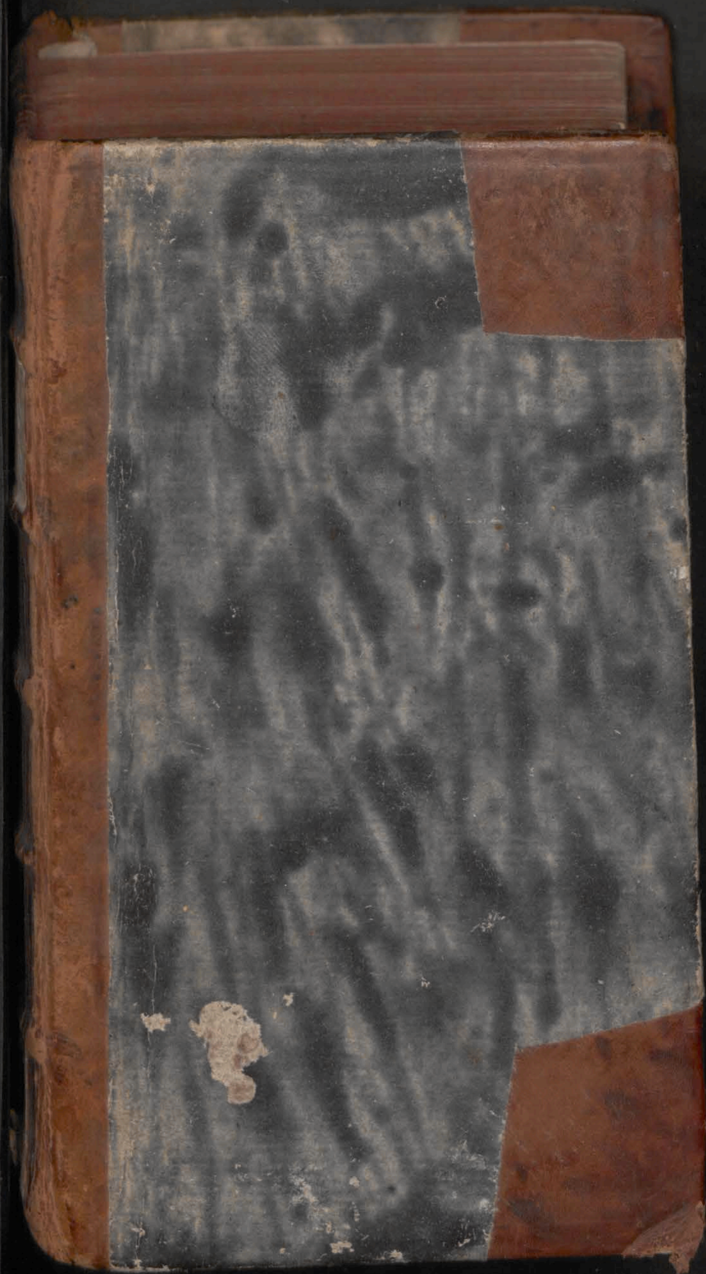


INSTITVTIONVM IMPERIALIVM

ANALYSIS, ET

Selecta.

P.P. Eremitarum Camaldulensium
Eremi Vigrensis.

IVL. PACIO A BERIGA
I. C. AVCTORE.

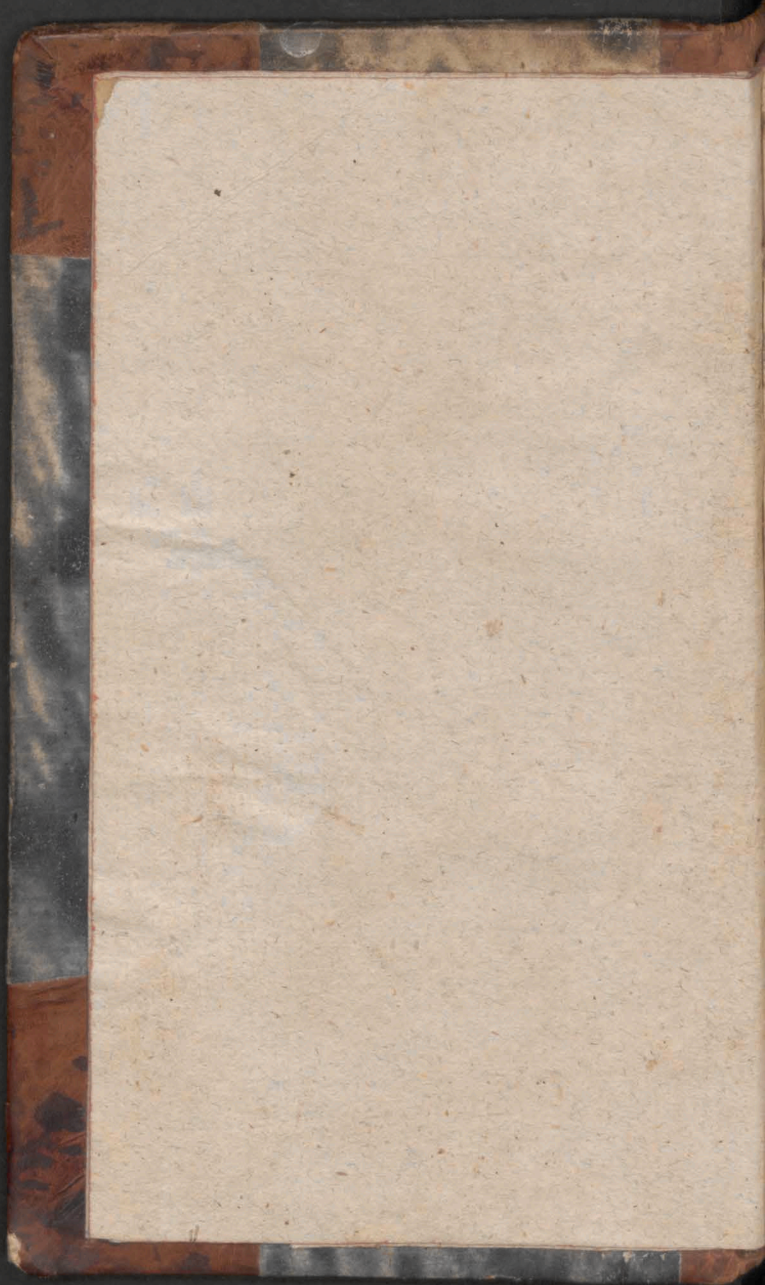
Postrema editio recognita & aucta.



LVGDVNI,
Apud BART. VINCENTIVM
sub signo Victoriæ.

M. DC. XXI.

Cum priuil. Cæsar. Majest. & Christ. Galliar. Regis.



IVL. PACIVS NIC.
FABRICIO DOMINO
DE CALAS ET DE PEIRETS,
Regio in Supremo Prouinciæ Senatu Consiliario designato,

S. P. D.

INSTITVTIONVM *Iustinianearum libellum longè omnium, qui de iure conscripti sunt, vtilissimum esse ac maximè necessarium; eósque operæ pretium facere, qui in eo perlegendo assiduè versantur, ac prima iuris elementa, immò totius ferè iuris epitomen ex eo hauriendam esse, apud omnes in confesso est. Huius operis vtilitas & elegantia à multis veteribus recentioribúsque scriptoribus commentarios extorsit: quorum alij aliam methodum adhibuerunt. Accursius in hunc librum, vt & in cetera iuris volumina, glossemata collegit. Alij Doctores eum secuti, quos Accursianos vocamus, suo more contextum, & glos-*

non pœnitendis commentariis singulos paragraphos explanarunt: alij singulorum titulorum materiam methodice exponere maluerunt vel breuiùs, vt Klingius, vel pleniùs, vt Schneudeuinus: qua methodo etiam Placentinus & Aso, vetustissimi Iuris interpretes, & in hac inclyta Montispessulana Vniuersitate olim professores, vsi sunt. Cuiacius autem horum omnium labores improbare videtur: nullum enim librũ hisce Institutionibus faciliorem esse censet; nullum, qui interpretem desideret minùs. Ipse i[illegible]um breues notas edidit: in quibus si quid præter contextus correctionẽ accessit, id sibi inuito extorsisse ait superiorum cõmentariorum inscitiã. postea tamen nouas notas nihil ad contextus correctionem facientes adiecit. Ego hac in parte adeo à Cuiacio dissentio, vt nullum librum esse putem, qui magis interpretẽ requirat. Cùm enim Iuris tyronibus legendus proponatur; cúmque iuris materiæ ita sint inter se connexæ, vt sæpe ex posterioribus titulis aliquid ad præcedentiũ locorũ interpreta-

tio

tionē adsumi debeat, quis non videt hoc à iuris tyrone sine alicuius interpretis ope fieri non posse? ceteroqui si iuris studiosus per se hos Institutionum libros intelligere posset, nec alterius auxilio egeret: ne quidē viua Doctoris voce opus haberet. quorsum igitur tot professores? quorsum tam magni sumptus in Academias instituendas & conseruandas insumuntur? Quòd si aliena opera nouis Iustinianeis est necessaria, cur (obsecro) non eis proderunt commentarij? præsertim cùm non possint habere omnibus horis Doctores, quos cōsulant. Atqui ignobile est otium, vt Cuiacio videtur, eorum, qui hunc libellum longissimis onerāt commentariis, quod positum est in vna cognitione, in infinita dispertientes ostentatione vana, quò plura scire videantur. Iam hoc est quæsita confundere, & ex abusu de re iudicare. Vt concedam Cuiacio quosdam cōmentarios, aut omnes (si hoc vult, quamquam hoc de omnibus dici non posse perspicuum est) immanes, absurdos, explodendos esse: certe hinc non efficitur, omnem Institutionum interpretationem esse reijciendam. In omnib. rebus sunt certi fines, quos vltra citráq; nequit rectum consistere: sed mediocritati laus tribuitur. Quocirca non

minùs fortasse Cuiacij breuitas, & notarum paucitas, quàm multorum aliorũ prolixitas damnanda est. Qui Vulteium vel Boreholten, & Aretinum vel Iasonem in æquilibrio ponit, perinde facit, ac si Senecã Neroni compararet. Verũ in his Institutionum libris nihil est difficile, nihil obscurum. Itáne? cur ergo variæ sunt Doctorum virorum sententiæ? cur variæ ipsius cõtextus interpretationes? cur ipse Cuiacius in quibusdam locis hæret? Definitionem iuris naturalis nõ probat. Rationem in titulo de fiduciaria tutela allatam claudicare putat. Locum in tit. de acquisitione per arrogationem, difficilẽ esse ait. Et tractatu 8. ad Africanum, ad l. 33. locati, contra expressa Iustiniani verba statuit, emptione perfecta solam rem perire emptori, nõ pretium, quia pretium (inquit) emptor post rei interitum soluere nõ debet, &, si antea soluerit, repetere potest, quicquid Imperator dicat in §. cùm autem. Inst. de emptione & venditione. cuius sententia ex summo iure sumpta est, sed contraria sententia quæ est æquior, præualet: quoniã in Institutionibus, si Cuiacio credimus, regulæ iuris proponuntur ex summo iure, & tamquam rudimenta, in Digestis incrementa iuris & diligentiùs

exactæ

exactæ res ad æquitatem. Cuius rei aliud exemplum profert ex §. ex diuerso. vers. certè.de rer.diuis.vbi quod dicitur, possessorẽ domino vindicante nõ posse impensas per exceptionẽ doli mali seruare, ex summo iure esse contendit, cùm æquitas aliud suadeat, ne petitor ex aliena iactura locupletetur. Hæ interpretationes Cuiacij, siue veræ, siue falsæ, difficultatem huius operis ostendunt. nam si veræ sunt, profectò eiusmodi sunt, vt iuris tyroni in mẽtem venire non possint, præsertim cùm Iustinianum in præfatione affirmãtem audiuerit nihil esse in his libris inutile, nihil perperã positum, sed omnia in ipsis rerũ argumẽtis.i.in foro & praxi obtinere. At si sunt falsæ, dicemusne has sentẽtias esse faciles, in quibus interpretãdis tantus vir est hallucinatus? Neque verò audiẽdus est, si quis fortè afferat pauca esse in his Institutionib.loca, quæ Doctoris lumen desiderent. Subijciam aliquot alia exempla. In princ. tit. qui & ex quib.caus.man.nõ poss.dicitur eum, qui in fraudem creditorũ manu mittit, nihil agere, quamuis datam libertatẽ reuocare nequeat. C. de ser. pignor. da. manu. l. 5. Itidem in §. finitur. de vsufruct. Imperator ait fructuarium, qui vsumfructum

extraneo cedit, nihil agere, etsi hac ratione vsumfructum perdit. D. de iur. dot. l. si vsusfructus fundi. 66. An studiosus sine interprete intelliget, quid sit contracta fiducia emancipare in §. vltim. de legit. adgnat. success. An ex se scire poterit particulam quamuis, *in §. similiter. de excusat. tutor. esse notam exceptionis? Cùm res sacræ, religiosæ, sanctæ, nullius sint. §. nullius. de rer. diuis. quod autem est nullius, occupanti concedatur. §. feræ. eod. tit. quare non inde colliget res diuini iuris concedi occupanti? Unde interprete destitutus sciet distinctionem traditam in §. cùm ex aliena. eod. titul. repetendam esse in seq. §. quòd si partim? An ex se diuinabit, quod in eodem §. cùm ex aliena, dicitur de frumento ex spicis excusso, esse falsum exemplum; quia qui frumentum excutit, nouam formam non facit, sed latentem detegit? cur non adhibeatur nota indicans hunc §. imperfecte ex Pandectis descriptum esse, & supplendum esse versiculum, quo dictum illud de frumento excusso corrigitur? quemadmodum in extremo §. quòd si naturali. addenda sunt ex l. 7. §. quòd si toto. ff. de acquir. rer. domin. hæc verba,* sed vix est, vt id obtineat.

Quo

Quomodo accipit studiosus, quod dicitur in §.alia.d.tit.de rer. diuis. fundum recedente aqua eius manere cuius fuit, cùm in l.si ager.23.ff.quib.mod. vsusfr. amit. dicatur fundum inundatum amitti, ac discedente aqua restitui? Error falsæ causæ vsucapionem nō parit, inquit Imperator in §.error.de vsucap. atqui si iusta sit erroris causa, vsucapio procedit.ff.de iu.dot.l.Proculus.67.& pro suo.l.3.l.4. §. vlt. monendus est igitur studiosus, ne id omnino & indistincte verum esse credat. Sed quid ego in his percensendis immoror, quæ in Institutionibus passim occurrunt? Quid quòd multa in his libris contenta, nouissimo iure correcta sunt? patiemúrne tyrones ea tamquam obtinentia iura accipere, quæ ab ipso legislatore sunt abolita? Adde quod sæpe neque titulorum, neque paragraphorum series satis apparebit, nisi indicetur: & rationes decisionum plerumque latebunt, nisi ex abdito eruantur, & declarentur. Sane multa loca etiam doctissimis viris sunt obscura & controuersa. quis enim faciles esse dicat titulum de fiduciaria tutela, aut §.vlt.de legit.adgn. success.aut §.æque. vers. sane. de actionib. aut §.si quis in fraudem §. præiudiciales.

§.actionum. §. præterea. eod. tit. Epistolæ modum excedam si omnia Institutionum loca proponere velim, quæ interpretem desiderant. Ne longum faciam, tantùm abesse puto, vt hic liber commentariis non egeat, vt è contrario nullus sit, qui magis interprete opus habeat, cùm propter phrases Iustinianicas, tum etiam quia summa breuitas & rerum amplitudo pariunt obscuritatem. denique quia hic liber iuuenibus minimè in iure exercitatis, immò omnium ignaris legendus proponitur. Quapropter nonnulla viris doctis, multa iis qui mediocriter sunt in iure versati, pleráque tyronibus obscura & difficilia sunt. Non tamen probo prolixos eorum commentarios, qui vniuersum ius huc transferre conantur: immò absurdè eos facere puto, qui auditoribus suis ex huius libelli enarratione totius iuris notitiam pollicentur. Modus, vt initio dixi, seruandus est, quem fortasse aliqui seruarunt. Addo etiam quosdam, qui longissimos commentarios conscripserunt, facilè posse ab omni criminatione defendi. Nam Schneudeuinus (vt opinor) non tam Institutiones explicare, quàm iuris præcepta Institutionum ordine digerere voluit: quem scopum

nos

nos quoque aliquando in tit. de actionibus enarrando nobis proposuimus. Iam verò tanta est commentariorum, interpretationum, & annotationum in hoc opus editarum copia, tanta multitudo, & diuersitas: vt siue quis notas concisas expetat, siue commentaria breuia prolixáve desideret: & siue materiæ, siue ipsorum verborum expositionem quærat: multos in omni genere facilè reperiat: vt meritò inanis eorum labor videri possit qui nouas Institutionum enarrationes conscribunt: nisi quis fortè etiam nouam explicandi rationem studiosis non inutilem sequatur. Quod quidem an ego in hac Analysi præstiterim, nec scio, nec, si sciam, dicere ausim. voluí certè Iuuentuti legum cupidæ prodesse, multos animaduertens etiam ex doctissimis commentariis parum proficere, non tam scriptorum, quàm ipsorum legentium culpâ; quia

Pro captu lectoris habent sua fata libelli.

Vt vt sit, in hoc incubuisse iuuabit, vt non solùm meis auditoribus, sed etiam aliis iuris studiosis pro mea virili parte prodessem: & quos aut nimia breuitas & subtilitas parum instruit, aut orationis prolixitas

lixitas & præceptorum multitudo turbat, quòd ingenio imbecillo, iudicio infirmo, memoria labili præditi sint, nouo interpretandi genere, methodi & ordinis lumine, perspicuáque breuitate adhibitis, ad primorum iuris principiorum cognitionem adducerem; vt his præceptis imbuti, sine magna difficultate, & sine diffidentia (quod maxime Iustinianus cauẽdum censet) ad solidam & perfectam iuris cognitionem non longo tempore peruenire possint. Ad te verò, mi FABRICI, *hasce meas lucubratiunculas mitto. Cùm enim Tu, antiquis moribus præditus, à nostro conuictu vnà cum suauissimo fratre tuo in patriam rediens, vetusto more præclara xenia, vel potiùs munera obtuleris, quibus vestram, vestrorúmque patrui & patris virorum Amplissimorum, & Regiorum in supremis senatibus Consiliariorum erga me meósque beneuolentiam testatam reliquistis: me quoque oportuit, ne ab antiqua & laudatissima consuetudine discederem, aliquid inuicem rependere, quod grati animi testimonium esset. Quid autem à me proficisci potuit, quod Tibi gratius esset, quam aliquid ex his studiis depromptum, quibus nobilissima tua familia maxime floret? Nam pe-*

cuniâ

cuniâ neque Tu eges, neque ego abundo: hæc verò ſtudia amas & colis, ac te ex noſtris prælectionibus atque exercitiis profeciſſe lubens fateri ſoles. Eximiæ verò laudis, quam tuo merito in doctoreo gradu adſumendo es conſecutus, participem me quoque eſſe vis, quaſi noſtris monitis & præceptis adiutus, ad illud eruditionis culmē, quò multi fruſtra adſpirant, adſcenderis. De quo tuo optimíque fratris tui nouo honore vobis ex animo gratulor: & vt iam ſenatorios animos accipiatis; iam in rempublicam, quæ veſtram operam requirit, omnes veſtras cogitationes conuertatis; publicúmque bonum, perpetuum veſtrorum conſiliorum obiectum ſtatuatis, etiam atque etiam hortor. hac enim re nulla vobis dignior, nulla parentibus veſtris (patruum, alterum veſtrum parentem adgnoſcitis) gratior aut iucundior eſſe, nulla Vos illuſtriores reddere poteſt. Vale Monſpelij.

IN

INDEX TITVLORVM.

LIBER I.

LIB.

LIB. II.

LIB. III.

LIB. IV.

INDEX

INDEX

EORVMDEM TITVLOrum ordine Alphabetico.

Fide

Milita

INDICIS FINIS

Extraict du Priuilege du Roy.

PAr grace & Priuilege du Roy de France & de Nauarre à ſes amez & feaux Conſeillers & gens tenants ſes Cours de Parlement de Paris, Tholoſe, Roüen, Bourdeaux, Dijon, Aix, Grenoble & Bretaigne, Baillifs, Preuoſts & Seneſchaux deſdits lieux, Lyon, Poytiers, Orleans, Bourges, Champaigne, & à tous ſes Officiers, Iuſticiers & ſubiects qu'il appartiendra, eſt permis à Me. Iulius Pacius ſon Conſeiller & premier profeſſeur en droict en l'Vniuerſité de Mõtpellier, faire imprimer en tel volume, marge & caracteres que bon luy ſemblera, tous les liures tant en droict, Philoſophie, qu'autrement qu'il a compoſé ou reueu & corrigé, ou augmenté, & qu'il compoſera, reuerra ou corrigera ou augmentera, & ce pour le temps & eſpace de dix ans, à commencer du iour & datte que chaſcun deſdicts liures ſera acheué d'imprimer: auec inhibitions & deffences à toutes perſonnes de quelque qualité & condition

tion qu'elles ſoyent,d'imprimer,faire imprimer,vendre, diſtribuer ny tenir autres que de ceux qu'aura faict imprimer ledict Pacius,ſans ſon vouloir & conſentement,à peine de confiſcation d'iceux , deſpens , dommages & intereſts,& d'amende arbitraire,nonobſtant oppoſitions , ou appellations quelconques. Et comme plus amplement eſt ſpecifié par ledict Priuilege octroyé à Paris le 14. Feurier 1611. & ſigné par le Roy en ſon Conſeil,

CHALOPIN.

PAr acte du 26.Ianuier 1620. ledit Sieur Pacius a cedé & tranſporté le Priuilege cy-deſſus au Sieur Barthelemy Vincent marchand Libraire à Lyon,pour l'impreſſion & vente du liure par luy nouuellement reueu & corrigé , & augmenté , intitulé, *Iulij Pacij à Beriga I.C. In Analyſim Inſtitutionum Imperialium.*



IVL. PACII A BERIGA I. C.

IN ANALYSIM INSTITVTIONVM Imperialium.

Prolegomena de libris vtriusque iuris.

IVS Romanum, quo vniuersa ferè vtitur Europa, diuiditur in ciuile seu Cæsareum, & canonicum seu pontificium, illud auctores habet Cæsares, id est, Imperatores: hoc autem Romanos pontifices & illud quidem dicitur *ciuile κατ᾽ ἐξοχὴν*, cùm cuiuscumq; populi ius ciuile dici possit. j. de iu. natu. §. sed ius quidem. vers. sed quoties. Cæsareum verò appellatur: quoniam (vt dixi) auctoritatem à Cæsaribus accipit. Hoc dicitur pontificium, quia conditum est à Romanis pontificibus: & canonicum, quia patrum decreta & constitutiones ecclesiasticæ appellantur canones. dist. 3. in princ. & c. regula. §. porrò. Ius ciuile partim conditum est ante Romanum imperium diuisum, partim post diuisionem imperij in

Orientale,& Occidentale,& hoc partim conditum est in Occidente, quod ad nos Occidentales pertinet:partim in Oriente, cui nos subiecti non sumus;quia nec orientale Imperium adgnoscimus,nec consuetudo vel nostri principes hoc ius admiserunt. tantùm igitur vtimur iure ciuili ante Imperij diuisionem condito,& iure ciuili Occidẽtali,& iure pontificio,quod & ipsum est occidentale, vtpote quod à Romanis pontifiicbus auctoritatem accipit.His generaliter expositis,deinceps de singulis iuribus distinctiùs dicamus. ¶ Apud Romanos diuersis temporibus diuersæ leges ac diuersa iura condita sunt. quidam verò Iure cõsulti iura dispersa collegerunt,& propriis voluminibus concluserunt,certóque ordine digesserunt,teste Pomponio in l.2. D.de orig.iur.Præter illas iuris cõpositiones, quarum ibi mentio fit à Pomponio, celeberrima est edicti perpetui compositio,quæ iussu Imp. Hadriani à Iuliano Iurisconsulto facta est. Sed harum compositionum hodie nulla extat. Postea editus est Codex Theodosianus, in quo, iussu Imperatoris Theodosij, collectæ sunt constitutiones Romanorum principum. Fuerunt etiam alij duo Codices, Hermogenianus,& Gregorianus, qui à priuatis auctoribus compositi alias Imperatorum constitutiones continebant, Theodosiano Codice non comprehensas: quorum codicum tantùm habemus fragmenta quædam in vnum volumen cum Theodosiano Codice, & aliis fragmentis iuris antiqui congesta, Post hæc, Iustinianus imperator vniuersum ius Romanum digessit in certos libros, quibus nunc in scholis & foro vtimur. hi verò libri

quatuor

quatuor sunt:Codex , Digesta seu Pandectæ, institutiones siue Elementa , & Nouellæ siue Authenticæ. Ac primò edidit Codicem , qui constitutiones imperiales complectitur, partim ex tribus illis Codicibus , Theodosiano, Hermogeniano & Gregoriano,collectas;partim aliunde sumptas;partim ab ipso Iustiniano adiectas. Vocatur autem Codex , κατ' ἐξοχὴν cùm alias hoc vocabulo quiuis liber significetur , eo quòd veteres in codicibus , id est , corticibus arborum scribebant. Secundo loco Iustinianus edidit Digesta seu Pandectas , ex veterum Iureconsultorum commentariis , responsis , aliísque scriptis collectas. Quare cùm Iureconsulti leges , senatusconsulta , constitutiones principum, edicta prætorum sint interpretati , hæc iura diuersis locis in Pandectas relata reperiuntur , pro vt à iuris consultis proposita & explicata sunt. Pandectæ dicuntur ἀπὸ τοῦ πᾶν καὶ δέχομαι: quia omnes iuris materias plenissimè tractatas continent. Digesta verò dicuntur, quia Iustinianus hæc iura non confusè proposuit, sed certo ordine digessit. Tertio loco sunt compositæ institutiones , ex eo sic appellatæ, quòd sunt Isagoge quædam , nos introducẽs ad latiorem & perfectiorem Digestorum doctrinam. Inscribuntur etiam iuris elementa; quia continent principia iuris. Post hæc, Iustinianus Codicem recognouit, multasq; cõstitutiones à se promulgatas adiecit : ideoq; vocauit Codicem repetitæ prælectionis,id est recognitum, & auctum. Vnde notandum est, quasdam cõstitutiones Codicis esse posteriores Institutionibus; pleráque tamẽ esse priores:sunt enim eæ solæ posteriores , quæ à Iu-

ſtiniano in poſterioris Codicis editione ſunt adiectæ. His confectis, adhuc Iuſtinianus, rebus exigentibus, varias Nouellas condidit, quæ poſtea non ſecundum doctrinæ ordinem ſed temporum ratione plerumque ratione habita (nam hic ordo interdum turbatus fuit) in vnum volumen à neſcio quo, adiectis titulis, qui varij ſunt in varijs edictionibus, ſunt coniectæ. Cùm autem omnes ferè Græcè conſcriptæ eſſent Aſiatico ſtilo, in linguam Latinam, ſiue à Bulgaro, ſiue ab alio quopiam ignoto interprete, ſiue (quod verius puto) à diuerſis interpretibus ad verbũ Barbarè ſunt conuerſæ. Iulianus autem anteceſſor eas eleganter eſt interpretatus, ſed præfationibus, & epilogis amputatis, atque ipſis deciſionibus in compendioſam breuitatem cõtractis. Hoc Iuliani opus ab Accurſio & Doctoribus vocatur *liber Nouellarum*: quia conſtitutiones poſt Codicem edictæ vocantur à Græcis καιναὶ, à Latinis Nouellæ. Alterum verò opus, quod verſionem ad verbum & (vt Iuſtinianus loquitur) κατὰ πόδα continet, quia ne latum quidem vnguem recedit à verbis contextus, appellatum eſt *Authenticum*. Atque hoc in ſcholis & foro receptum eſt, exploſo Iuliani libro Nouellarum, qui ſeorſum à corpore iuris excuſus extat. Iamuerò quia conſtitutiones illæ in Authentico poſitæ, ſunt prolixæ, & ſine ordine congeſtæ; idcircò Irnerius pleraſque in epitomen redegit, & Codici ſub conuenientibus titulis inſeruit. quæ vt à legibus Codicis faciliùs dignoſcerentur, primus curaui, vt alijs characteribus excuderentur. Hæ epitomæ in Codicem relatæ, quia ex Authentico ſumptæ ſunt, *Authenticæ* nominantur.

tur. Hæc dicta ſint de compoſitione Iuris Iuſtinianei, quod ante Romani imperij diuiſionem conditum fuit. ¶ Ius autem Occidentale diuiditur in conſuetudines feudales, & conſtitutiones Germanorum imperatorum. Conſuetudines feudales dicuntur: quia moribus receptæ ſunt: nec publica authoritate, ſed priuata quorundam doctorum virorum induſtriâ in ſcriptis ſunt redactæ. Conſtitutiones Germanorum principum partim ſunt inſertæ in libris Feudorum; partim per ſe poſitæ (hæ vocantur extrauagantes: quia vagantur extra libros iuris. quas enim Græci νεαρὰς, Latini Nouellas, Barbari eodem ſenſu extrauagantes appellant) vna auctoris, id eſt, Friderici Imperatoris iuſſu in Codice poſita eſt ſub tit. ne filius pro patre. Sed & inter Codicis authenticas quædam ſunt ex illis extrauagantibus ſumptæ. ¶ Sequitur, vt dicamus de Iure Pontificio: quod Decretis, & Decretalibus continetur. Decreta ſunt collectanea ex Concilijs, & veterum Patrum dictis, quin etiam ex ciuilibus conſtitutionibus à Gratiano Monacho excepta, & vno volumine comprehenſa, quod vulgò appellatur *Decretum*. Atque hoc eſt primum Iuris Pontificii opus: quod proportione quadam Digeſtis reſpondet. quam enim rationem ſcripta Iuris conſultorum, ex quibus Digeſta ſunt compoſita, obtinent in iure ciuili, eandem ſcripta patrũ ex quibus potiſſimum ſuum opus collegit Gratianus, habent in iure canonico. Poſtea iuſſu Gregorij ſummi Pontificis collectę ſunt conſtitutiones Romanorum Pontificum, & redactæ in volumen, quod inſcribitur *Decretales*; quia continet epiſtolas pontificum de-

cretales, id est, quibus pontifices aliquid decernunt atque constituunt. Hoc opus quinq; libris distinctum est, & proportione respondet Codici Iustinianeo. Post quod, cùm aliæ multæ decretales posteriorum pontificum epistolæ extarent, hæ iussu Bonifacij Papæ collectæ sunt. noluit autem Bonifacius eas inseri in libris Decretalium Gregorij,ne libri illi antea scripti, redderentur imperfecti & inutiles,ita vt homines duplici impensa onerarentur, si possidentes librum Gregorianarũ Decretalium,non possent Decretales à Bonifacio collectas seorsum emere, sed cogerentur iterum totum opus sibi comparare. iussit igitur Bonifacius has nouas decretales separato volumine describi, quod libris Gregorianarum Decretalium adiungeretur. Hoc Bonifacij opus vocatur Sextus Decretalium: quia subiungitur quinque libris Decretalium Gregorij. Est autem hic Sextus conscriptus eodem ordine quo Gregorianum volumen:& similiter diuiditur in quinque libros: nec alios titulos continet, præter eos, qui sunt in volumine Gregoriano;hósque eodem ordine digestos habet: non tamen omnes habet sed nonnulli ex Gregorianis titulis in sexto Decretalium sunt omissi. Post hæc Clemens quintus varias constitutiones concondidit, præsertim in consilio Viennensi: quas cùm in vnum volumen colligere, & in publicum emittere decreuisset,ac morte præuentus id efficere non potuisset, Iohannes vigesimus secundus id præstitit, opúsque, *Clementinas* ab auctore Clemente appellauit: quod non alio ordine conscriptum est, quàm superiores Decretalium libri: sed pauciores

titulos

titulos habet. Poſtea idem Iohannes vigeſimus ſecundus quaſdam decretales edidit, quæ vocantur *extrauagantes Iohannis vigeſimi ſecundi.* Cur autem vocentur extrauagantes, ex dictis facile eſt intelligere, quia vagantur extra volumina iuris pontificij: eadem ratione, qua diximus extrauagantes appellari Germanorum principum conſtitutiones, excepta authent. habita. C. ne filius pro patre. quæ dici non poteſt extrauagans, cùm auctoris iuſſu inſerta ſit in Codice Iuſtinianico. Tandem in vnum volumen collectæ ſunt conſtitutiones poſteriorum pontificum, quæ inſcribuntur *Extrauagantes communes*, eò quòd non ſunt propriæ vnius pontificis, vt extrauagantes Iohannis vigeſimi ſecundi, ſed diuerſos pontifices auctores habent. Extrauagantes Iohannis vigeſimi ſecundi, quia ſunt tantùm quatuordecim eodem quidem ordine ſunt diſpoſitæ, quo aliæ decretales, ſed vno in diuiſo volumine cõtinentur. Extrauagantes verò cõmunes diuiduntur quidem aliquo modo in quinque libros. vt Decretales Gregorianæ, Sextus, & Clementinæ: ſed quartus liber vacat, quia nullæ decretales repertæ ſunt in eum librum referendæ: in Clementinis autem vnus eſt titulus & vna conſtitutio libri quarti. Ergo decretales Romanorum pontificum epiſtolæ continentur his quinque voluminibus. Gregorianis decretalibus, Sexto decretalium, Clementinis, Extrauagantibus Iohannis vigeſimi ſecundi, & extrauagantibus communibus. ¶ In iure Orientali habentur. I. Baſilica. II. Ecloga ſeu ſynopſis Baſilicorum. III. Nouellæ diuerſorum Imperatorum conſtitu-

tiones. IV. Responsa patriarcharum. Basilica sunt opus compositum ex Iustiniani Digestis, Codice, Institutionibus, & Nouellis; ita vt ad eundem titulum pertinentia, quæ in Iure Iustinianeo sunt dispersa, in Basilicis in vnum, & eundem titulum relata reperiantur. idem enim titulus continet, primò leges Digestorum ad ipsum titulum spectantes: deinde leges Codicis ex eodem tit. sumptas: tandem Nouellas, & Institutiones, si quid in his occurrit, ad eundem titulum pertinens. Ecloga seu synopsis Basilicorum est epitome seu breuiarium, in quo tituli disponuntur ordine alphabetico, & multæ leges prætermittuntur, multæ ex diuersis titulis sub vno titulo colliguntur. De Nouellis nihil habeo, quod suprà dictis addam. Dicuntur enim Nouellæ ob rationem superiùs expositam, id est, quia sunt Basilicis posteriores. Responsa patriarcharum, proportione, respondent iuri canonico.
¶ Iam de Iustinianici iuris ordine ac serie quædam delibemus. Institutiones diuiduntur in quatuor libros: in quorum primo agitur de iure, & de personis: in secundo, & parte tertij vsque ad tit. de obligationibus tractatur de rerum dominio: in altera libri tertij parte, & quinque primis titulis libri quarti disseritur de obligationibus. deinde à titulo sexto quarti libri vsque ad tit. 16. agitur de actionibus; tandem in tribus postremis titulis agitur de iudiciis, id est, tit. 16. & 17. de iudiciis priuatis, ac tit. vlt. de iudiciis publicis. ¶ Digestorum diuisio duplex est à Iustiniano instituta: vna in septẽ partes: altera in quinquaginta libros. Prima pars inscribitur τὰ πρῶτα, quo vocabulo signi-

ſignificantur iuris primordia. In hac enim parte agitur I. De iure & legibus. II. De perſonis. III. De rebus. IV. De ſenatu. V. De Magiſtratibus, vſque ad finem primi libri. VI. De iuriſdictione, & vocatione in ius, & editione actionis: cui tractatui adnectuntur tituli de feriis & dilationibus, de pactis, & de tranſactionibus: vbi eſt finis ſecundi libri VII. De perſonis litigantibus, vt aduocatis, procuratoribus, ſyndicis, negotiorum geſtoribus, de quibus omnibus tituli proponuntur libro tertio. VIII. De reſtitutionibus in integrum, quæ per Magiſtratus fiunt. IX. De arbitris: cui ſimiles ſunt nautæ, caupones & ſtabularij, quatenus hi omnes de recepto tenentur, & ſub communi titulo de receptis continentur. Hic eſt finis quarti libri, & primæ partis. Sequitur deinde ſecunda pars, quæ inſcribitur *de iudiciis.* Nam libro 5. agitur de iudiciis in genere, & de iudiciis realibus vniuerſalibus. lib. 6. 7. 8. de iudiciis realibus particularibus. Lib. 9. de iudiciis perſonalibus. Libr. 10. & ſequentibus, vſque ad lib. 12. de iudiciis mixtis. Tertia pars inſcribitur *de rebus creditis*: in qua declarantur I. contractus nominati, qui re perficiuntur, vt mutuum, commodatum, depoſitum, pignus. Obiter autem inſeruntur multi tituli ad eos contractus aliquo modo pertinentes, vt de iureiurando, de conditione cauſa data, de conditione indebiti, de cõditione furtiua, de conſtituta pecunia, de lege Rhodia, de peculio, de S. C. Velleiano, de S. C. Macedoniano, de compenſationibus. Hæc omnia habentur à lib. 12. vſque ad librum 17. II. contractus nomnati, qui ſolo

consensu perficiuntur, vt mandatum, societas, emptio & venditio, locatio & conductio: de quibus tractatur lib. 17. 18. & duobus primis titulis lib. 19. III. Contractus innominati, qui omnes re perficiuntur, ac declarantur tribus posterioribus titulis eiusdem libri 19. vbi est finis tertiæ partis. Quarta pars inscribitur *Vmbilicus*: quia medium in Pandectis locum tenet. Varia autem iura cõtinet: I. De pignoribus & hypothecis, lib. 20. II. De remediis ædilitiis, libr. 21. III. De vsuris. IV. De probationibus. V. De iuris & facti ignorantia, lib. 22. Quæ omnia sunt appendices quædam respicientes ad contractus in tertia parte expositos. Post hæc libro 23. 24. & duobus primis titulis lib. 25. exponuntur iura inter virum & vxorem, vt de sponsalibus, nuptiis, dotibus, donationibus inter virum & vxorem. Accedunt quatuor sequentes tituli pertinentes ad fructum matrimonij, id est, ad liberos: & vltimus eiusdem libri vigesimi quinti titulus de concubinis; quia concubinæ sunt vxoribus similes, tantum dignitate ab iis distant. Post hæc, lib. 26. & 27. agitur de tutelis & curationibus: vbi est finis quartæ partis. Quinta pars, quæ inscribitur *de testamentis*, continet explicationem vltimarum voluntatum, à lib. 28. vsque ad lib. 37. In sexta parte. I. Exponuntur bonorum possessiones, lib. 37. & libr. 38. vsque ad tit. penultimum. II. Successiones legitimæ tit. pen. & vlt. eiusdem libri. III. Agitur de damno infecto. IV. De publicanis, & vectigalibus. V. De donationibus. Hæc tria lib. 39. concluduntur. VI. De manumissionib. & liberali causa, lib. 40. VII. De dominio, &

possessio

possessione, lib.41. VIII. De missione in possessionem, lib.42. IX. De interdictis, lib.43. X. De exceptionibus. XI. De obligationibus & actionib. lib. 44. vbi est finis sextæ partis. In septima parte tractatur I. De stipulationib. & earum nouationibus, ac dissolutionibus, libro 45. & 46. II. De priuatis delictis. III. De extraordinariis criminibus. IV. De popularibus actionibus, lib.47. V. De publicis iudiciis, libro 48. VI. De appellationibus. VII. De iure fisci. VIII. De re militari. libro quadragesimo nono. IX. De iure municipali. X. De verborum significatione, & de regulis iuris, lib. 50.

¶ Codex diuiditur in duodecim libros. In primo agitur de iure sacro, de legibus, de rescriptis, & de magistratibus. Atque hic liber proportione respondet primo libro Digestor. Secundus liber proportione respondet secundo, tertio & quarto libris Digestorum: tractat enim easdem materias eodem ordine dispositas: tantum in calce adiiciuntur tres tituli, de satisdando, de formulis, & de iureiurando calumniæ. Tertius liber respōdet secundæ parti Digestorum. Quartus liber tertiæ parti: sed inserit tractatum de probationibus, quem Digesta receperunt in quarta parte. Quintus liber est de spōsalibus, nuptiis, dotibus, & aliis iuribus inter virum & vxorem: nec non de tutelis & curationibus. Sexto agitur de bonorum possessionibus, de vltimis voluntatibus, & de successionibus legitimis. Septimo tractatur de manumissionibus, & liberali causa: de dominio, possessione, præscriptionibus, & missione in possessionem. Octauo explicantur interdicta, pignora, exceptiones, stipulationes, liberationes, euictiones, patria potestas, & do-

nationes. Nonus liber est de criminibus. Decimus de iure fisci, & de iure municipali. Vndecimus de vniuersitatibus, & de cēsibus. Duodecimus de dignitatibus, & de apparitoribus. Hæc dicta sint de libris iuris ciuilis: consequenter dicendum de libris iuris canonici. ¶ Decretum diuiditur in tres partes. Prima continet distinctiones centum & vnam. Secunda continet causas sex & triginta. Quælibet autem causa diuiditur in varias quæstiones. Non est ignorandum, quæstionem tertiā causæ trigesimæ tertiæ, quia paulò prolixior est, diuidi in septem distinctiones, quæ generaliter inscribuntur *De pœnitentia*. Tertia pars est *de consecratione*: quæ diuiditur in quinque distinctiones. Decretales continentur quinq; libris. Primus est de religione, de iure, de officiis personarum Ecclesiasticarum, de pactis, & transactionibus, de litigantibus, de restitutionibus, & de arbitris: in summa continet iuris primordia, & proportione respōdet primæ parti Pandectarum, & primo ac secundo libris Codicis. Secundus liber est de iudiciis. Tertius de variis causis, quæ potissimùm spectantur, quatenus ad clericos, Monachos, & regulares pertinent. Quartus de causis matrimonialibus. Quintus de criminibus. ¶ Libet hoc loco libros iuris conferre cum vniuerso, & ostendere vtrumque ius esse microcosmum quendam. Vt igitur incipiam à iure ciuili, quatuor libri Institutionum proportione respondent quatuor elementis, & hoc Imperator voluit, siquidem in huius operis prœmio scribit, se iussisse, vt diuideretur in quatuor libros, vt sint totius legitimæ scientiæ prima elementa. Septem partes Pan-

de

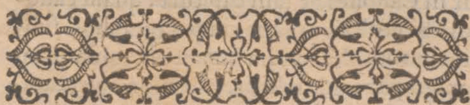
dectarum proportione respondent septem planetis. Duodecim verò Codicis libri cœlestibus duodecim signis octauæ sphæræ. Vt autem primum mobile stellis caret, ita Nouellarum Liber caret titulis. nam qui sunt editi, sunt omnes nothi ac delendi, nec habent certum auctorem, sed alij sunt in editione vulgata, alij apud Scrimgerum, alij apud Haloandrum, alios ex Reginæ bibliotheca Cuiacius edidit. Ergo omnes Mundi partes libri Iustinianici nobis repræsentant. Alia ratione idem in Decretalibus apparet. Nam primus liber, tanquam cœlum quoddam, cœlestia & diuina iura continet de fide ac religione, de sacro iure, & de personis sacris. Et vt cœlo subiicitur sphæra ignis, ita primo Decretalium subiicitur secundus liber de iudiciis, quæ inter omnes actiones humanas, quasi ignis inter elementa, perspicuè dominantur, & rempublicam vitiis purgant, vt ignis aurum. Deinde in Mundo subiicitur alterum elementum, quod modo vocamus cœlum, modò aërem: in Decretalibus autẽ subiicitur tertius liber de variis actibus Clericorũ, regularium, & Monachorum, qui vitam quandam cœlestem viuere debent, non tamen talem, qualem degunt, qui sunt in cœlis cum Domino, sed mediam inter cœlestem illam, & terrestrem vulgi. vt enim aër, etsi vocatur cœlum, tamen longè inferior & imperfectior est cœlo propriè dicto, nulli mutationi obnoxio: ita Clericorũ & Monachorũ vita est imperfectior, quàm vita sanctorũ, Dei aspectu fruẽtiũ in paradiso. nam sicut in hoc aëre, in quo viuimus, multæ sunt mutationes, & aliàs bonæ, aliàs malæ tempestates, ita etiam in perso-
nis

nis ecclesiasticis non tantum virtutes,sed etiã vitia quædam interdum cernuntur: nec plus ab eis exigimus, quàm vt supra vulgarem & quasi terrestrem viuendi rationem attollantur,quatenus homini in hac vita licet. Quartus Decretalium liber elemento aquæ respondet. Agit enim de matrimonio,quod est causa generationis: veteres autẽ humori hanc causam adscribunt, ideóque finxerunt Venerem è maris spuma ortam esse,quia semen spumæ simile est. Postremum locum in Mundo tenet terra,in qua est infernus, vbi damnati custodiuntur ac torquentur: & in Decretalibus quintus liber de criminibus, & eorum pœnis. Si quis etiam purgatorium in hoc loco quærat,facilè inueniet, nimirum titulos *de purgatione Canonica*,& *de purgatione vulgari*. An & limbum tibi ostendi cupis? Accipe igitur titulos *de verborum significatione*,& *de regulis iuris*:quorum ille limbi paruulorum, hic limbi veterum patrum figura dici potest: rationem adderem, nisi manifestam esse putarem.

¶ His expositis,notandum est, titulos Codicis & Pandectarum sub se plerumque multas leges,interdum vnam continere.Leges autem & Institutionum, Feudorúmque titulos, ac Nouellas,& extrauagantes diuidi in paragraphos,quamquam Nouellæ diuiduntur etiam in capita. quidam etiam multos Feudorũ titulos in capita distribuunt: ac sunt Feudorum libri vulgò duo,Cuiacio quinque.Libri quoq; Decretalium diuiduntur in titulos: tituli subdiuiduntur in capitula. quod enim in Digestis & Codice vocatur *lex*, id in Decretalibus appellatur *Capitulum*,in Decreto *Canon*.Nam Decreti distinctiones, & quæstiones diuidun-

tur in Canones,ac tam capitula, quàm canones,vbi prolixiora ſunt, in paragraphos ſubdiuiduntur.Notandum tamen eſt, nunquam paragraphos initio legis,vel canonis,vel capituli conſtitui: ſed principium ſemper diſtingui à paragraphis. Ratio eſt,quia paragraphi appellatio ſumitur ab hac nota ¶, quæ non apponitur principiis legum,vel canonum, vel capitum,quorum prima litera maior ceteris pingi ſolet,adeo vt facilè in oculos incurrat, neque commodè notam paragraphi admittat. ¶ Tandem explicandum eſt, quo modo allegentur loca iuris Canonici. notius enim eſt, quomodo citentur ex iure ciuili. Id exemplis declarare ſufficiet. Loca Decretalium ſic allegantur: *ex. de ſumma trini. & fide Cathol. cap. 1. §. vna.ex. de iureiuran.c.vlt.§ ſanè, ex. de teſtam. c. Raynutius.* Eodem modo citantur loca Sexti Decretaliũ: ſed additur *in ſexto* vel *libro ſexto: vt ex. de cenſib.c. 1. §.poſtquam lib. 6. & ex. de hæreticis. c. 2.§.hæretici.in 6.* In Clementinis verò pro capitulis vocamus Clementinas; Et ſimiliter in Extrauagantibus, omiſſo nomine capituli, appellamus extrauagantes:veluti,*Clemen.1.de ſenten. & re iudica. extrauag.vn.Ioh.xxij.de maior. & obedient. extrauag.comm.ſaluator.de præben.* Ex prima parte Decreti hoc modo canones citantur: *diſt.1. can.lex.& diſt.10.can.certum.* Ex ſecunda parte ſic,tertia(ſubaudi cauſa) *quæſtione nona, can. caueant item v.q. 5.can.illi de pœniten.diſt.1.can. 1.item de pœniten.diſt.4.c. vlt.* Ex tertia parte hoc modo *de conſecrat.diſt.2.can.1.&,de conſecrat.diſt.4.can.quæris §.difficillimam.*Hæc de libris iuris in gratiam iuris tyronum adnotaſſe ſufficiat.

IVL.



IVL. PACII A BERIGA
I. C.

ANALYSIS
PROEMII INSTI-
tutionum.

SCopus huius prœmij eſt, Inſtitutiones confirmare, id eſt, eis vim legum tribuere, & iuuenes iuris ſtudioſos ad earum lectionem adhortari. Formam habet epiſtola, ac partes quatuor continet: inuocationem diuini nominis, ſalutationem, epiſtolam, & ſubſcriptionem. ¶ Ex prima parte nota Chriſti nomen, operum & actionum noſtrarum initio rectè à nobis inuocari, exemplo Iuſtiniani tam hoc, quàm multis aliis locis. religioſiſſimus enim Imperator in legibus condendis, ab inuocatione diuini numinis, quàm principium & medium & finem legum eſſe debere cenſet, auſpicari ſolitus eſt. Nouellarum, octogeſimo quinto in princip. & Nouellarum 109. in princip.

Rub.

¶ Ex ſecunda parte nota primò varia noſtri auctoris nomina. I. A dignitate vocatur Imperator, non tamquam dux exercitus, vt in §. ſerui autem ex eo. J. de iur. perſon. Sed

vt Imperij Romani moderator. II. Ratione successionis appellatur *Cæsar*, *Flauius*: quia Cæsaribus & Flauiis in imperio successit. Nam Cæsaris appellatio à Cæsare imperij conditore ad eos, qui in imperio successerunt, transmissa est. Nou. 30. In principio. Ex Flauiorum autem familia fuerunt Vespasianus, Titus, Domitianus: & hoc cognomen sibi assumpserunt Græci Imperatores, qui ante Iustinianum nostrum regnarunt. Alciat. libro quinto Parer. capite 3. III. Proprio nomine, vel (vt Anton. Augustino videtur libro tertio emendat. capite octauo) à Iustino auunculo & patre adoptiuo, cui successit in imperio, vocatur *Iustinianus*. Idcirco Iustinum patrem suum apppellat. 5. de donat. §. est & aliud. & qui testa. fac. non poss. §. cæcus. IV. Agentibus deuictis sumpsit hæc cognomina, *Alemanicus*, *Gotthicus*, *Francicus*, *Germanicus*, *Anticus*, *Alanicus*, *Vandalicus*, *Africanus*. V. Ab acclamatione, quæ inaugurationis tempore, boni ominis causâ fiebat, dicitur *pius*, *felix*, *inclytus*, *victor*, *ac triomphator semper augustus*. Quamquàm etiam ab Antonino dici potest sumpsisse Pij cognomen: quia primus Antoninus eo decoratus fuit, & ad sequentes Imperatores transmisit. Nou. 78. Nota secundò duas conditiones in iis requiri, qui hisce Institutionibus operam daturi sunt. I. Debent esse legum cupidi, vt velint fieri, iuris periti. ἐὰν γὰρ ἦς φιλομαθὴς (vt inquit, Isocrates ad Demonicum) ἔσῃ πολυμαθής, *Si eris dicendi cupidus multa dices*. II. Debent esse iuuenes vt possint progressu temporis, & post Institutiones aliis libris Iuris perlectis

euadere perfecti Iureconsulti. nam & dociliores sunt iuuenes, quàm senes. D. de ædil. edic. l. præcipiunt. 37. Quanquàm Accursius quadragenarius animum ad iurisprudentiam appulisse dicitur, teste Cumano in l. cùm quid. D. de reb. cred. ¶ In tertia

Princ. parte Iustinianus, expositurus cur has Institutiones conscribi iusserit, rem altiùs repetit. Primò igitur in princ. docet, Imperatorem non minùs egere legibus, quàm armis: quia vt vita humana secundum Lucianum in Parasito, & Theonem sophistam in l. Chria, ita etiam reip. administratio in duo tempora diuiditur, belli, & pacis, vt Arist. scribit Polit. libr. 1. capit. 3. & libro 7. capit. & vtriusque temporis gubernatio ad principem spectat. Strabo. libr. 17. de Augusto loquens, καὶ πολέμου, inquit, καὶ εἰρήνης κατέστη κύριος διὰ βίου, *Et belli & pacis dominus ad vitam constitutus est.* Quare tam arma, quàm leges principi sunt commissa. Nou. 105. in princip. Armis enim hostes in prælio superantur, ac de eis triomphus comparatur. legibus verò ciues in officio continentur, & per legitimos tramites, id est, per iudicia rectè constituta. C. de petit. hered. l. vltim. in princip. calumniantes, hoc est, qui mala fide litigant, coërcentur. Sic enim calumniantium vocabulum hoc loco accipitur, cùm alibi aliter sumatur; vt D. de calumn. to. tit. & ad. 5. c. Turpill. l. 1. §. 1. Ac licet propriè arma rempub. tueantur, leges eam exornent; tamen Iustinianus, vt ostendat hæc mutuam opem sibi inuicem præbere. C. de no. Cod. conf. in princ. id, quod est armorum, tribuit legibus: & quod est legum,

tribuit armis, inquiens Imperatorem armis decorari, legibus armari. ¶ Secundò in §. 1. ostendit se vtrique Imperatorio muneri satisfecisse, & armis aduersus hostes: legibus erga subditos vsum esse. Illud probat testimonio Barbarorum, quos bello vicit; & prouinciarum, quas ab hostibus recuperauit. Hoc ex eo probat, quòd populos legibus partim promulgatis, partim compositis regit. Promulgantur leges, cùm publicantur: componuntur autem, cùm in vnum volumen rediguntur. suas leges Iustinianus promulgauit: suas & alienas composuit. ¶ Tertiò docet, quæ sint leges à se seu suo iussu compositæ. Hæ sunt redactæ in tria volumina. Primum volumen est Codex, quo continentur constitutiones Romanorum principum. Iustinianus enim has constitutiones antea confusas (quia partim erant in Codice Theodosiano, partim in Codice Gregoriano, partim in Codice Hermogeniano, partim extra illos tres Codices vagabantur) in lucelentam erexit consonantiam, id est, in vnum Codicem, quem de suo nomine Iustinianeum appellauit, aptè redegit: libris enim & titulis pulchro ordine dispositis distinxit, & nullam antinomiam (multa autem in veteribus Codicibus erant) reliquit. ordo igitur splendorem huic operi affert: & quia sunt antinomiæ sublatæ, mira est inter has omnes constitutiones consonantia. §. & cùm sacratissimas. in prin. Nota Codicem his fuisse editum, semel ante alios libros Iuris, & iterum, post Digesta, & Institutiones, vt in prolegomenis exposui: sed hîc tantum fit mentio primæ editionis: Secundum

Et cum sacratissimas.

dum opus sunt Digesta seu Pandectæ, collectum ex veteris prudentiæ voluminibus, id est, ex Iurisconsultorum libris. d. §. & cùm sacratissimus vers. tunc nostram. Nam vetus prudentia & vetus siue antiquum ius dicitur hîc, quod libris Iurisconsultorum continetur, vt j. hoc procem. §. igitur. & de libertin, §. vlt. & de nupt. §. sunt & aliæ. & D. de diu. reg. iur. in rub. & c. de vete. iu. eund. Cur Digesta, cur item Pandectæ appellentur, cùm docuerim in prolegomenis, non debeo hîc frustra repetere. Hoc opus Iustinianus vocat desperatum: quia supra fidem humanam videbatur ex immensis veterum voluminibus (erant enim duo ferè milia librorum, & plusquàm tricies centena milia versuum à veteribus effusa. D. de procem. §. 1. & C. de vet. iu. eund. l. 2. §. omnia igitur) vnum mediocre opus conficere: quod tamen Iustiniani nostri auctoritate perfectum est: * Tertium opus sunt Institutiones, quas nunc præ manibus habemus: de quibus plura traduntur.

§. cúmq;

I. Tempus, quo compositæ sunt, nimirum post composita Digesta. §. cumque hoc. in princ. II. Ministri, quorum opera in his conficiendis Iustinianus est vsus. hi verò sunt tres, Tribonianus, Theophilus, & Dorotheus. Tribonianus fuit vir magnificus, magister officiorum, exquæstor sacri palatij, & ex consule. Quamquam verbum *exconsule* hîc abest à libris scriptis, & à Theophilo extat tamen in l. 2. in princ. C. de vet. iu. enuclean. Magister officiorum scholis palatinis præerat. C. de loca. l. vlt. & de priuil. schol. l. 2. Quæstor sacri palatij orationes principum in senatu legebat. D. de offic. quæstor. l.

vnd.§.ex quæſtoribus & §. vlt. eorum reſcripta dictabat. C, de diuerſ. reſcr. l. vlt.hiſque ſubſcribebat. Nou. 114. Apud eum ſeruabatur minus laterculum. C.de offic. quæſtor. l. 1. vt maius laterculum ſeruabatur apud primicerium notariorum, vt ſcriptum eſt in Notitia Romani Imperij. Laterculum erat Codex, in quo dignitates & officia deſcripta erant, maiora quidem in maiori, minora verò in minori: dictum vel (ſecundum Hotomanum) à latendo, vel (ſecundum Cuiacium) à lateribus,quia quadratâ figurâ præditum erat Tribonianus in Inſtit. vocatur quæſtor ỹ. quib.alien.lic. vel non. §.vlt.& de fideic.hered.§. vlt. ſed in hoc prœmio appellatur exquęſtore:quia hoc prœmium poſt abſolutas Inſtitutiones conſcriptum eſt, poſtquam Tribonianus iam quæſtura functus erat. nam exquæſtore dicitur, qui quæſturam geſſit: & ſimiliter exconſule, qui conſulatu functus eſt.At conſularis & quęſtorius latiùs patent: quia non ſolùm iis tribuuntur, qui magiſtratu functi ſunt, ſed etiam iis, qui dignitate quæſtoria, vel conſulari ſunt à principe donati, eiúſque dignitatis codicillos ſeu diploma acceperunt. Theophilus & Dorotheus fuerunt viri illuſtres, & anteceſſores, id eſt, iuris profeſſores, ille Conſtantinopoli, hic Beryti. C. de vete. iu. eund. l. 2. §. quæ omnia. His tribus viris, tamquàm maximè idoneis,Iuſtinianus hoc opus faciẽdũ ſpecialiter mandauit (nam eiuſmodi facta quæ ſunt magni momenti, ſpeciale mandatum requirunt, non ſufficiente mandato generali D. de procurat. l.non ſolùm.39.§. vlt. & de minor.l.illud.25.§.1. & de acceptilat.l.

3.l.

3.l. & per iusiurandum. 13. §. tutor.) perspectâ eorum solertiâ (id est, naturali vi ingenij) & legum scientiâ, & in mandatis Imperialibus exequendis fide singulari. vt enim possent hoc mandatum exequi, tam à natura, quam ab arte instructos esse oportebat: vt autem vellent sine omni fraude exequi, fides necessaria erat. III. Vtilitas: quæ quidem est duplex. Altera proponitur in versic. vt liceat. quod in posterum iuris studiosi non discent prima iuris elementa ab antiquis fabulis, id est, à veterum Institutionibus, in quibus multa erant inutilia, & ab vsu remota; sed ex hoc Imperiali opere, in quo nihil continetur inutile, & nihil perperam ac temerè positum est, sed iura in foro obtinentia, congruo ordine sunt disposita. Altera subiicitur in versic. & quod priore. quòd iuris studiosi non tantùm finem huius disciplinæ, id est, Codicem accipient tamquàm ex ore principum; qui sunt constitutionum in Codice positarum auctores, sed etiam principum, id est, Institutiones, quarum auctor est Imperator Iustinianus: cùm olim nullæ essent Institutiones Imperiales, sed tantùm Institutiones à priuatis hominibus conscriptæ, vt à Gaio, Florentino, Paulo, Marciano. * IV.
§. igitur. Diuisio in quatuor libros: quia sicut quatuor sunt naturalia elementa ita etiam placuit totidem esse elementa iuris. §. igitur. quod naturam imitatur. ⁊. de adopt. §. minorem. * V.
§. in quib Quæ iura in his Institutionibus contineantur: ea verò continentur, quæ sunt in vsu, vel quia numquàm in desuetudinem abierunt, vel, quia cùm in desuetudinem abiissent, ab Imperatoribus sunt in vsum reuocata. §. in

quibus

quibus. * V I. Ex quibus libris collectæ ſint. §.penult.
Ait Imperator in §.pen.eas eſſe compoſitas ex omnibus antiquorum Inſtitutionibus, aliiſque commentariis, præſertim Gaij Iuriſconſulti, quem hac de cauſa noſtrum appellat, tam hîc, quam ȷ̃. de public. iud. §. item lex Cornelia de ſicariis. quoniam eum præ ceteris Iüreconſultis in hoc opere ſecutus eſt. Floruit autem Diui Hadriani temporibus vt cõſtat ex l. 7.D.de reb.dub.VII.Huius operis à dictis prudentibus viris,Triboniano,Theophilo, & Dorotheo, oblati recognitio,& approbatio: per quam factum eſt, vt quæcumque in eo continentur, vim conſtitutionum Imperialium obtineant. d. §. pen. verſic.cùm tres. * VIII.Adhortatio ad has Inſtitutiones §.vltim. perlegendas. Cùm enim oſtenſum ſit eas vim legum obtinere, & legitimæ ſcientiæ prima principia continere: conſequens eſt, vt accurate à ſtudioſis iuuenibus legi, & addiſci debeant. Quòd vt alacriùs faciant,Imperator in §. vlt. eis prœmia proponit, quæ poſt Inſtitutiones ceteroſq; iuris libros perlectos conſequentur, nempe adminiſtrationem reipublicæ, non quidem totius,quod ad ſolum Imperatorem ſpectat. Nou.1.in princ. ſed in partibus, quæ fidei volente principe committentur. ¶ Expoſui Iuſtiniani epiſtolam, quæ eſt tertia procœmij pars. Tandem in quarta parte apponitur hæc ſubſcriptio, *Data conſtantinopoli. D. Iuſtiniano perpetuo Auguſto tertium conſule.* veteres enim tempora notabant per conſules, quibus Iuſtinianus Nou.47.cap.1.nomen Imperatoris & annum eius imperij proponi iubet.

HACTE

Hactenus procemium, ex quo colliguntur 13. axiomata.

1 Christi nomen operum initio recté inuocatur. rubr.

2 Laudis suæ titulos efferre licet. ead. rubr.

3 Qui ad legum studium animum appellit, iuuenis & legum cupidus esse debet. ead. rubr.

4 Princeps armis & legibus opus habet. in princ.

5 Bellum armis, pax legibus administratur. ibid.

6 Victoriæ sunt à Deo. §. 1.

7 Populi sunt legibus regendi. eod. §.

8 Cœlesti fauore magnæ res perficiuntur. §. & cùm sacratissimas.

9 In ministris requiritur solertia, scientia, & fides. §. cúmque.

10 Iura obsoleta sunt prætermittenda. eod. §.

11 In iuris studium diligenter incumbendum. §. vlt.

12 Ad reipublicæ administrationem & honores adspirare licet. d. §. vlt.

13 Reipublicæ administratio iuris peritis committi debet. d. §. vlt.



IVL. PACII A BERIGA

I. C.

ANALYSIS LIBRI PRIMI INSTITVTIONVM.

De Iustitia & iure.

TIT. I.

PRIVSQVAM de legitimæ ſcientiæ ſubiecto pertractet, de ipſa iuris arte verba facit. ¶ Et primò in principio tituli declarat eius finem id eſt iuſtitiam, quæ definitur, conſtans & perpetua voluntas ius ſuum cuique tribuendi, hoc eſt, habitus animi, per quem volumus iuſtè agere, & ſuum cuique tribuere, ac reipſa tribuimus, niſi impediamur; nam voluntatem cum poteſtate coniunctam effectus ſequitur. Huic definitioni non obſtat, quòd ſepties in die cadit iuſtus. *Prou.24. verſ. 16.* & nihil eſt perpetuum in rebus humanis. *Nou.7.c.2. Iſoc. ad Demonicum*, §.35. *Cic. in Conſolatione.* illo loco; Nihil in rebus humanis perpetuò firmũ eiuſdémque naturæ optare licet. quia mutatio non fit in iuſtitiæ eſſentia & quidditate, quæ per definitionem explicatur, ſed in ſubiecto, *Princ.*

id est, in homine, qui modò iustitiam, modò
§.1. iniustitiam recipit. ¶ Secundò in §.1. ipsam
artem definit, inquiens, esse diuinarum atque
humanarum rerum notitiam, iusti atque iniusti
scientiam. in qua definitione, notitia & scientia
sumuntur ἐκ παραλλήλου, nec distinguntur
ab arte. nam hæc scientia vocatur ars.
ff.h.t.l.1.in pr. non quòd sit effectiua, vt artes,
quas appellamus mechanicas, sed quia est
practica, quandoquidem eius finis non est
inanis contemplatio, sed actio, quæ in vsu &
praxi forensi maxime cernitur. propriè autem
nominatur Iurisprudentia. *d.§.1. & ff.eod.l.iustitia.* 10. §. *vlt.* Res diuinæ & humanæ sunt
huius artis subiectum, (vt scholastici loquuntur)
materiale: iustum atque iniustum, sunt
subiectum formale quia res diuinæ & humanæ
eatenus in iurisprudentia considerantur,
§.his igitur. quatenus ad ius & iniuriã referuntur. ¶ Tertiò
in §.his igitur. post dictas iustitiæ & iurisprudentiæ
definitiones generaliter traditas
(quia non sunt iuris Romani propriæ, sed
omnium gentium iuribus communes) exponit
methodum, qua hæc ars tradi debet, nimirum
à simplicioribus & facilioribus, quã methodum
probat etiã *J.de leg a. §.sed non vsque.*
Quandoque tamen adhibentur aliæ methodi;
vt à dignioribus. *J.tit.proximo, § vlt.* vel à vetustioribus.
J.de rerum diuision. § singulorum,
vel à genere ad species. *ff.de reb.cred.l.1.* vel à
toto ad partes. *ff.si pars hered.pet.l.1.in pr.* vel
ab vniuersitate ad res singulares. *ff.de rei vend.
l.1.in pr* vel à singulis rebus ad vniuersitates.
*J.per quas pers. nobis acquiritur. §. vlt & ff. ad
Treb.l.1.in pr.* vel ab eo quod est in solidum, ad
id quod non est in solidum. *ff.de peculio l.1.in*

prin. ¶ Quartò in §. iuris præcepta. recenset præcepta iuris, non particularia, quæ sunt penè infinita, & suis locis tradi debent, sed vniuersalia, quæ tria sunt: Honestè viuere, Alterũ non lædere, Suum cuique tribuere. nam per se honestas requiritur, & erga alios sic nos gerere debemus, vt non solùm vitemus quod malum est, sed etiam agamus quod est bonũ. *Psal. 37. vers. 27.* ¶ Quintò in §. *vlt.* duas cõstituit huius artis positiones, id est, duo principia, videlicèt vtilitatem publicam, & vtilitatem priuatam. vnde oriũtur duæ iuris species; (quia vtilitas est iusti propè mater & æqui, vt ait Horat. *lib. 1. saty. 3. &* ius est τῷ κοινῷ συμφέρον, *quod communiter vtile est* teste Arist. 3. *polit. c.* 8. nẽpè ius publicum, quod Reip. vtilitatẽ per se & principaliter spectat, & ius priuatum, quod per se & principaliter vtilitatem singulorum ciuium respicit. ceterùm necessariò cõsequitur, vt quod Reip. prodest, etiam singulis prosit: & retrò quod singulis est vtile etiã Reip. sit vtile. Hinc dictũ est, reip. interesse, ne quis re sua male vtatur. *I. de his qui sui vel alie. iu. sunt. §. sed hoc temp. vers. exped.* item, dotes mulieribus cõseruari. *D. de iu. dot. l. 2. & solu. matrimo. l.* 1. Porrò cùm ius publicum bifariam capiatur: aut enim est publicum vtilitate, quia spectat ad statum reipublicæ; veluti quæ de legibus, & magistratibus sunt constituta: aut publicum auctoritate, quod cum singulis vtile sit, nihilominus à publica auctoritate pendet, vt tutela. *Inst. de excus. in pr.* & de testamẽti factio. *D. qui testam. fac. poss. l.* 3. Verba ostendunt hîc agi de iure publico vtilitate Addit Imp. dicendũ esse deinceps de iure priuato, cuius tres facit partes, ius naturale, ius

§. *Iuris præcepta.*

§ *huius study.*

gentium, & ius ciuile, seu præcepta iuris naturalis, gentium, & ciuilis. Nota primò, non tractari de hoc iure priuato in toto sequenti opere, (cùm quia post seq. tit. non tractatur de iure, sed de obiectis iuris, tum etiam quia vltimus titulus erit de publicis iudiciis) sed vsq; ad finem tituli sequētis, vbi explicit tractatus de ipso iure. Nota secūdò pręcepta iuris naturalis, præcepta iuris gentiū & pręcepta iuris ciuilis nō æquè spectari in iure publico, propterea ꝙ salus populi suprema lex est. Nota tertiò hæc tria iura, naturale, gentiū, & ciuile esse quidem species, iuris generaliter accepti non tamē esse species, sed partes iuris priuati quo Romani vtuntur, vt hîc traditur. Nota quartò particulā *aut* hoc loco accipi pro coniunctione *et*, quod in iure non est nouū. *D. de verb. sign. l. sæpe. 53.* Nota quintò, ciuilium præceptorū appellatione hoc loco intelligi præcepta iuris Romani, quod *κατ' ἐξοχὴν*, vocatur ius ciuile. *J. tit. prox. §. sed ius quidem. vers. sed quoties.* Nota sextò, Romanos aliter accepisse iura à Græcis. *D. de orig. iur. l. 2. §.* postea ne diutiùs. vt ab Atheniēsibus, & à Lacedęmoniis. *J. t. prox. §.* & non ineleganter. & à Rhodijs. *D. de le. Rhod.* aliter accepisse naturalia præcepta à natura, & iuris gentium præcepta à naturali ratione: quoniam illa non per se, & quatenus Gręcis probata, apud Romanos valēt, sed quatenus sūt ab ipsis Romanis recepta & cōprobata. ideoquè ciuilia & Romanorum propria facta sunt. hæc autem, quæ natura & naturalis ratio dictat, per se obtinent, non à Romanorum auctoritate vim accipiunt: idcirco naturalia gentium iura pertinent, nec ideo ciuilia fiunt, quia Romani eis vtuntur.

EX

EX HOC titulo colligũtur. 5.axiomata.

1. A facilioribus & simplicioribus est inchoandum.§.*his igitur.*

2. Diffidentia sæpe iuuenes à studio auocat,*d.§.his igitur.*

3. Honestè viuendum.§.*iuris præcepta.*

4. Neminem lædere oportet.*eod.§.*

5. Suum cuique tribuendum,ibid.

De Iure Naturali,Gentium,& Ciuili.

TIT. II.

HVius tituli partes quatuor sunt. In prima parte Imperator exponit ius naturale,gentium,& ciuile, vt rubrica pollicetur, quia in calce superioris tituli dixerat, ex his tribus constare ius Romanum priuatum. vt enim omnes alij populi,ita etiã,populus Romanus vtitur tam iure omnibus communi, quod est naturale vel gentiũ, quam proprio, quod vocatur ciuile.Ius naturale ortũ habet à natura,quæ omnibus animalibus est communis ius gẽtium proficiscitur à naturali ratione hominũ propria : ius ciuile manat à ciuili ratione, quæ à forma Reip. sumitur. vt enim Aristot. Polit. *lib. 4.c.1.part. 5.& lib.7.c.8.par. vlt.scribit*, Leges ad remp.aptari debent, non Respub.ad leges accommodari. Ius naturale conuenit omnibus hominibus non solis : ius ciuile solis,non omnibus:ius gentium,omnibus & solis. ¶ Primo igitur Imperator ius naturale declarat definitione,& exemplis Definitio est,*Quod natura omnia animalia docuit.* Nota primo,naturæ vocabulo non significari rationem naturalẽ, quæ est hominũ propria, sed instinctum naturalẽ omnibus animalibus communem.Nota secundò,non referri ad ius

naturale, quicquid natura omnia animalia docet, sed ea tantùm, quæ in vitæ cõmunione spectantur, vt ex subiectis exemplis apparet. nam maris & feminæ coniunctio, liberorum procreatio, & eorundem educatio in communione quadam vitæ cernuntur: ac proprietas iuris est, vt in vitæ communione consistat, auctore Arist. *Ethic. Nicomach. lib. 5. c. 6. & Polit. lib. 8. c. 9.* Nota tertiò impropriè dici ius, quod brutis animalibus tribuitur. vt enim vitæ communio maximè propria est hominum in quibus solis ratio & sermonis communicatio reperiuntur. 1. *Polit. c. 2.* ita ius propriè dictum, hominum propriũ est. quod argumẽto à contrario confirmatur: quia iniuria, quæ iuri contraria est, j. *de le. Aquil. §. iniur. & de iniur in prin.* propriè loquendo, in bruta non cadit. j. *si quadr. paup fec. dic. vers. nec enim. & D. eo. l. 1. §. ait præt.* verùm tamen quasi iniuria iudicatur, ita vt dominus animalis, quod alterum prouocauit, eique nouit, iure obligetur. *d. l. 1. §.* cùm arietes. Hæc definitione iuris naturalis dicta sint. ¶ Sequuntur exempla eorũ, quæ ex hoc iure descendunt: hæc autem sunt tria, maris & feminæ coniunctio, quã nos matrimonium appellamus, liberorũ procreatio, & liberorũ educatio. Nota primò, matrimonij vocabulum non tribui coniunctioni brutorũ, sed naturali hominũ coniũctioni. nam matrimoniũ, quod homines inter se contrahũt, respectu naturalis coniũctionis proficiscitur à iure naturali. Nota secundò, coniunctionẽ matrimonialem non esse coniunctionẽ corporũ, sed animorum. *D. de diu. reg. iur. l. nup. 30.* atq; hãc animorum coniunctionem quodãmodo reperiri etiã in brutis. sicut enim bruta dicuntur

tur habere animum reuertẽdi, quãdiu reuerti solent. l. *de rer. diuis. §. pauon.* ita dici possunt animum reuertendi, quamdiu reuerti solent, l. *de rer. diuis. §. pauonum.* ita dici possunt habere animũ simul viuendi, quãdiu simul viuunt, vt mas, & femina, & eorum fœtus. Nota tertio bruta *animalia istius iuris peritia censeri*, quia non vlterius progrediuntur, vt homines, qui etiam iuris à ratione manãtis capaces sunt. ideòque in altiori (vt ita dicã) classe censẽtur. Nam censendi verbum per translationem hîc accipitur: quia, vt apud Romanos diuersi erãt ciuium census pro diuersitate patrimoniorũ, sic etiam animalium sunt diuersi gradus pro diuersitate iurium, quorũ cognitione prædita sũt. Phrasis est elegans à multis auctoribus vsurpata, quorũ pauca proferre sufficiet. *Papinianus in l. vlt. D. de suis & legit.* priuatorum cautionem legũ auctoritate non censeri. Tacitus in vita agricolæ, vna adhuc victoria Carus Metius cẽsebatur. Auctor dialogi de oratoribus, Eiusmodi libri extant, vt ipsi quoque qui egerunt, non alijs magis orationibus censeantur. Val. Max. lib. 6. c. 1. in prin. Te custode matronalis stola censetur. ¶ Secundò sex distinctiones ponit inter ius gentiũ, & ius ciuile, quarum tres continẽtur in §. 1. Dinstinctio sumitur à personis iure vtentibus. cùm enim omnes populi, qui legibus & moribus, id est, vel scripto, vel non scripto, vel vtroque iure reguntur, (alio namq; vtuntur iure scripto, vt Athenienses: alij non scripto, vt Lacedæmonij: alij vtroque, vt Romani. l. *eod.* §. cõstat. & §. et nõ ineleganter, ideòq; coniunctio hic enim habet etiam disiunctionis, quemadmodum è contrariò in. *l. 4. C. de verb. sign.* dis-

censeri. §. 1.

iunctio cùm habet etiā coniunctionis) partim proprio, partim cōmune iuri vtantur: ius quidem ciuile est proprium ciuitatis, à qua conditum est: ius verò gentium est cōmune omnium hominum & apud omnes populos peræquè custoditur: id est, ferè apud omnes populos: hæc enim partic. *ferè*, dist. 1. c. ius gentiū rectè suppletur, propter prauos mores populorum quibusdam præceptis iuris gentiū non vtentium: vt cùm Lacedæmonij & Egyptij probarunt furtum quod est natura; id est iure gentiū probrosum. D. de verb. sign. l. probrum. 42. Eodē modo accipere oportet, quod ait Imperator in l. pen. D. de le. Rhod. se esse mundi dominum. sic J. de donat. §. 1. Iustinianus ait mortis causâ donationes ad exemplū legatorū redactas esse per omnia: & mox additâ partic. *ferè*, inquit, per omnia ferè legatis connumerari. I I. Distinctio sumitur à definitionibus (nā quæ diuersis modis definiuntur, diuersa esse necesse est, vt ait Porphyrius cap. 15. partic. vlt.) Ius enim ciuile definitur, quod quisque populus ipse sibi ius constituit; ius autem gentium definitur, Quod naturalis ratio inter ōnes homines constituit. I I I. Distinctio sumitur ab etymologia: quia ius ciuile dicitur, quasi ciuitatis proprium: ius autem gentium dicitur, quasi suo iure omnes gentes vtūtur. IV. Distinctio in §. sed ius quidem. sumitur à numero, & nomine; quia multa sunt iura ciuilia, sicut multæ sunt ciuitates ea cōdentes, vt Atheniense, Lacedæmonium, Rhodium, Romanum: ius autem gentiū vnum est omnibus hominibus commune. In duas tamē species cōmodè diuiditur, videlicèt in primæuum, & secundarium: quorū illud diuina pro-

§. sed ius quidem

uidentia est constitutũ, proinde semper obtinuit, etiam ante lapsum Adami : veluti quod iubet Deũ coli, patriæ & parentibus obtẽperari: hoc autẽ naturali ratione propter humanas necessitates, post peccatũ primi est introductũ, ideóq; bella, captiuitates, seruitutes iuri naturali cõtrarias tolerat. V. Distinctio in eo. §. sed ius quidẽ sumitur à nomine : quia ius ciuile multas speciales appellationes recipit, quibus singula inter se distinguũtur, vt Atheniẽse, Lacedemoniũ, Rhodiũ, Romanũ, quod etiã vocatur ius Quiritiũ : quia Romani à Quirino (id est, à Romulo) appellati sunt Quirites: Cur autẽ Romulus dictus sit Quirinus, varias caussas affert Ouidius Fastorum his versibus:

Proxima lux vacua est, at tertia dicta Quirino
Qui tenet hoc nomen, Romulus ante fuit:
Siue quod hasta Quiris priscis est dicta Sabinis,
Bellicus à telo venit in astra Deus:
Siue suo regi nomen posuere Quirites:
Seu quia Romanis iunxerat ille Cures.

Ius verò gentium non recipit aliquam specialem appellationem, cùm vnum & idem sit apud omnes gentes. Ex dictis oritur quæstio, quod ius ciuile intelligi debeat, cùm iuris ciuilis simpliciter mentio fit, non addito nomine alicuius ciuitatis. Respondet Imperator in vers. *sed quoties* κατ' ἐξοχὴν intelligi ius Romanum, sicut enim simplici poëtæ appellatione, significatur pręstãtissimus poëta, id est, apud Græcos Homerus, apud Latinos Virgilius: ita simplici iuris appellatione intelligendum est ius præstantissimum, id est, Romanum. Consueuerunt enim homines (vt ait Galenus lib. de comate) iis quæ in quoque genere præstant, generis nomen propriè tribuere. VI. Di-

ſtinctio ſumitur ab effectibus. Hîc autem prętermittuntur effectus iuris ciuilis, & proponuntur varij effectus proprij iuris gentium, nimirum bella, captiuitates, ſeruitutes, & plerique contractus. Nota primò, ſeruitutes probari iure gentium, etſi iuri naturali contrarię ſunt: nec propterea ius gentium eſſe contrarium iuri naturali, quia non probat ſeruitutem tanquam rem per ſe bonam, ſed tolerat tanquam minùs malam cæde, id eſt, ne captiui occidantur, ſed ſeruētur, & vendātur. ĩ. *de iure perſon.* §. *ſerui autē ex eo.* Horat. lib. 1. epiſt. 16.

Vendere cùm poſſis, captiuum occidere noli.

Hinc Iſraelitę vidētes cōtra ſe inſtructū Ægyptiorū exercitū clamabāt, *Melius erat nobis, ſeruire Ægyptiis, quā mori in deſerto. Exo. c.* 14. *ver.* 12. Etenim minus malū habet rationē boni, vt ſcribit Ariſt. 5. Ethic. c. 4. part. 10. Nota ſecūdò, quatuor cōtract⁹ eſſe iur. ciu. ſtipulationē. ĩ. *de action.* §. *de conſtituta. emphyteuſim.* ĩ. *de locat.* §. *adeo literarum obligationem.* ĩ. *de liter. oblig. &* *ſponſalitiam largitatem. Nou.* 119. *in pr.* Ha-

§. *Cōſtat.* ctenus prima tituli pars. ¶ In ſecunda parte explicatur ſecunda iuris Romani diuiſio. Ac I. *in* §. *cōſtat.* ponitur hæc diuiſio in ius ſcriptū & non ſcriptum. Nota ius ſcriptum appellari, non quodcumque literis mandatum eſt, ſed quod publica auctoritate, putà iuſſu principis, literarum monumentis eſt conſignatū. Idcirco ius feudale inſcribitur *Conſuetudines feudales*: quia priuata quorumdam Doctorum (vt Oberti de Horto & Gerardi de Nigro) auctoritate conſcriptum eſt. ¶ II. *In eodem* §. *conſtat.* Ius ſcriptum ſubdiuiditur in legem plebiſcitum, ſenatuſcōſultum, principum placita ſeu conſtitutiones, magiſtra-

tuum

tuum edicta seu ius honorarium, & responsa prudentum. Nota primò, responsa prudentum olim fuisse partem iuris non scripti. *D. de Orig. iur. l. 2. §. his legibus. & §. ita in ciuitate.* sed hîc referri ad ius scriptum, quia Imperatoris Iustiniani iussu relata sunt in Pandectas. Nota secundò, harum iuris specierum distinctionem sumi à causa efficiente. nam legis auctor est populus: Plebesciti, Plebs, Senatusconsulti, Senatus: Cōstitutionis, Princeps: Edictorū honorariorum, Magistratus, vt Prętor, vel Ædilis Curulis: Responsorū, Iuriscōsulti: iuris nō scripti, vsus, & tacitus populi cōsensus. §. *lex est. vū 5. §§ seqq. & ff. de legib. l. de quibus. 32. & ea. 35.* Nota tertiò edicta Magistratuū constituere ius, quod appellatur Prætorium siue Honorariū, reliquas iuris partes referri ad ius ciuile in significatione propria & angusta sūptū, quatenus iuri honorario opponitur. J. de bo. poss. vers. quos autē. & ff. de iust. & iure. l. 7.

¶ III. Species iuris scripti sigillatim enarrantur. ¶ Prima iuris scripti species, id est, lex in §. lex est. definitur his verbis. *Lex est, quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante constituebat.* Inseritur autem per parenthesim exemplum senatorij magistratus, quo populus interrogabatur, *v. luti consule.* nā alij quoque magistratus populum rogabant, vt interrex, dictator, triumuir. Nota primò, legis vocabulū aliter hîc accipi, quàm s. h. tit. 1. §. 1. & J. eod. §. pen. quibus in locis significat ius scriptum: nam hîc sumitur pro specie iuris scripti. alibi latissimam habet significationem, vt complectatur etiam ius nō scriptum, vt cum dicitur lex naturæ. Aliàs huius vocabuli significationes exposui in pag. *D. de legib.* §. *lex est.*

nu.2. Nota secundò, Iustinianum vti præteriti temporis verbo *constituebat* : quia cùm populus Romanus omne imperium suum & potestatem in principem transtulerit. j.*h.tit. §.sed & quod.* iura amplius non condit, sed hodie solus princeps hanc potestatem habet. C. *de legib.l.vlt.* ¶ Secunda species iuris scripti, id est, plebiscitum definitur in eod.§.*lex est vers. plebiscitum.* his verbis, *Plebiscitũ est, quod plebs plebeio magistratu interrogante (veluti tribuno) constituebat.* Nota primò, Imperatorem in hac definitione vti verbo *constituebat*, quod est præteriti temporis, ob eandem rationem, ob quam eodem vsus est in superiori definitione, videlicet quia plebs hodie iuris condendi potestatem non habet. Nota secundò partic. *veluti* aliter accipi in hac, quàm in superiori definitione : quoniam ibi erat nota exempli: hic autem accipitur pro, *id est*, (quemadmodũ è contrario τὸ, *id est*, accipitur ἀντὶ τοῦ *veluti D. de pact. l.7. §. pactorum.*) quia solus tribunus pleb. rogabat plebẽ. ¶ Post hæc, quia in dictis definitionibus mentionẽ populi & plebis fecerat, hæc duo inter se distinguit in vers. *plebs autẽ.* inquiẽs populũ differre à plebe, sicut differt genus à specie : nõ quod populus sit gen⁹ pleb. sed quia sicut gen⁹ plura cõplectitur quã species, ita populus plures ciues cõplectitur, quã plebs (siquidẽ populi appellatione nõ solũ continentur plebeij, sed etiã patricij, & senatores, qui omnino à plebeiis seiungũtur) ceterùm populus ad plebẽ habet eandẽ rationẽ, quã totum ad partẽ. Nota primò, patriciatum modò significare genus descẽdentiũ ex senatoribus, vt hîc modò dignitatẽ eorũ, qui sunt quasi patres ptincipis, vt j. *quib. mod. ius pot. sol.*

§. *Filius*

§ *filiusfa.* Nota secundo, patricios teneri plebiscitis ex lege Hortensiã, quã tulit Hortẽsius dictator, vt plebẽ, quæ in ianiculũ secesserat, cũ patribus cõciliaret. *D. de orig. iur. l.* 2, §. *deinde cùm esset.* Gellius *lib.* 15. *c.* 27. ¶ Tertia iuris scripti species, id est, senatuscons. in §. *senatusc cõsult.* definitur his verbis, *Senatusc õsul. est, quod senatus iubet atque constituit.* Nota primò, verba *iubet & cõstituit*, accipi ἐκ παραλλήλου. Nota secundò in hac definitione adhiberi verba præsentis tẽporis, licet hodie solus princeps iura cõdat. *D. de legib. l. vl.* §. 1. quia ea nõ condit nisi consulto senatu. *C. eo. l.* 3. Nota tertiò, in hac definitione subaudiri, quod in legis definitione fuit expressũ, *senatorio magistratu interrogante*, & posse cõmodè adiungi idem exẽplũ, *veluti consule.* ¶ Quarta iuris scripti species, id est, constitutio seu principis placitum declaratur in §. sed & quod vbi Imperator quatuor docet. Primũ est, cur principũ placita vim legũ obtineant. Ait Imperator hoc factũ esse lege Regia, qua populus Romanus principi & in principem (id est, omnino, quod ad omnes imperij honores & onera) omne imperiũ suum & potestatẽ concessit. Nota legẽ regiã dici vel à causa efficiente, quia cõdita est à rege. vt *D. de mort. inferẽ. l.* 2. vel à materia, quia est de regno siue imperio, vt hic, & *D. de constit. prin. l.* 1. *in pr. &* *C. de ver. iu. enucleã. l.* 1. §. *sed in hoc studium.* Hęc vocatur etiã lex imperij. *C. de testam. l.* 3. Fuit autẽ pro Augusto lata octauo post pugnã Actiacam anno *Dio lib.* 53. *Strabo lib.* 17. postea renouata est pro aliis Imperatoribus, vt pro Vespasiano, sicut ex fragmento Capitolino constat. Secundum est diuisio imperialium placitorum in tres species: Epistolã,

§. Senatuscõsultum.

§. sed & quod.

Decretũ, Edictum. Epistola est rescriptũ Principis ad cõsulentes emissum. Decretũ est sententia à principe lata causâ cognitâ. Edictum est, quod princeps, vel ex semetipso, & (vt Põtificij iuris auctores loquũtur) motu proprio, vel aliquo suggerente, publicè proponit obseruandum. ff. de const. princ. l. 1. & Theoph. *hic in §. sed & quod.* Poterant addi & aliæ constitutionis species, vt interlocutio *D. de consti. prin. l.* 1. §. 1. & oratio quæ in senatu recitatur. *C. de legib. l.* 3. Tertium est nomen omnib: his speciebus commune nimirũ *constitutio*. Quartum est distinctio constitutionum personalium, quæ personam non egrediuntur, & in exemplum non trahuntur, à generalibus, quibus omnes ciues Romani tenentur. ¶ Quinta iuris scripti species, id est, Magistratuũ edicta, siue ius honorarium, explanatur in §. prætorum. Vbi nota primò, ius honorarium constare ex duabus partibus, videlicet iure prætorio, & iure ædilitio: sed nihilominùs vtrumque appellatione iuris prætorij cõtineri posse, nimirũ appellatione sumpta à potiori parte, arg. §. prætoriæ. J. de diuis. stipu. & l. 5. vers. prætorias. D. de verb. oblig. Nota secundò, Iustinianum iuri prætorio non tribuere vim legis, sed auctoritatem non modicam: quoniam ea sola vim legis habere propriè dicũtur, quæ iuris ciuilis partes sunt, vt senatusconsulta, & constitutiones principum, prætorũ verò edicta non habent vim legis, ideóque non faciũt hæredem, sed bonorum possessorem vice hæredis. J. de bon. poss. vers. quos autem. Nota tertiò etymologiam iuris honorarij, & magistratum esse honorem. Nota quartò, licet princeps non solum edictis, sed etiam decretis, & res-

§. *Prætorum.*

criptis siue epistolis iura condas, tamen decreta prætorum ius nõ facere. D. de feriis. l. 1. §. 1. & multò minus eius epistolas. Rationem differentiæ vide apud Theoph. hîc. Nota quintò, ædiles dici ab ædibus, quarũ curam gerebant. D. de orig. iur. l. 2. §. itémq; vt essent. Varro lib. 4. de lingua Lat. Curules verò appellari à sella curuli, qua vtebantur tanquam patricij Magistratus: vnde etiã distinguebãtur ab ædilibus plebis. Liu. in fi. lib. 6. & in prin. lib. 7. Hi proponebant edicta de quibusdã causis, vt de venditionib. seruorũ, & iumentorũ. vide tit. D. de ædil. ed. ¶ Sexta iuris scripti species, id est, responsa prudentum, exponitur in §. responsa prudentũ. Vbi nota primò ex Theophylò sententiã esse certam & indubiã responsionẽ, veluti. *Non licet haredẽ instituere in codicillis:* opinionẽ verò esse dubiã responsionẽ, veluti, *Puto mulierem dotem repetentem præferri anterioribus mariti creditoribus etiam expressam hypothecam habentibus.* Vtriusque generis exẽpla extant in Pandectis, & omnia æquè vim legis habent. Nota secundò primũ Augustum confirmasse responsa Iurisconsultorũ. D. de orig. iur. l. 2. §. & vt obiter. deinde alios Imperatores, vt Theodosiũ. C. Th. de respõ. prud. l. vn. ¶ IV. In §. sine scripto declaratur ius non scriptũ. Vbi nota primò, quæri apud Doct. quanto tẽporis spatio, & quot actibus intra illud tempus celebratis introducatur consuetudo. Ego, quia hęc nulla lege definiuntur, iudicis arbitrio relinquenda cẽseo, arg. l. 1. §. vl. D. de iu. deliber. Non moueor eo, quod dicuntur diuturni mores, & lõga vel diuturna consuetudo. quamuis enim diuturnũ seu longum tempus in vsucapionibus contineat decẽ aut viginti annos: nõ

§. Respõsa prudẽtum.

§. Sine scripto.

tamen

tamen inde sequitur, ita debere accipi etiã in consuetudine introducenda: quia verba pro subiecta materia debent accipi:& idẽ tempus aliàs longum,aliàs breue dicitur pro subiecti argumenti diuersitate. Nota secundò consuetudinẽ imitari legẽ: quia tres effectus producit,qui etiã legi tribuuntur. Primò introducit nouum ius,vbi ius scriptũ deficit. D. de legib. l.de quibus 32.in pr.Secũdò legem interpretatur D.eod.l.si de interpretatione.37. Tertiò legem contrariã vetustiorem corrigit. d. l. de quibus in fi. Nec obstat l.2. C.de legib. vt docui centur.1.quæst.14.¶ Tertia tituli pars est

§.penult. in §.pen.vbi Imperator tertiã iuris diuisionẽ affert in immutabile,& mutabile. Est autẽ illud solum ius immutabile, quod diuina prudentia constitutũ est,id est,ius naturale, & ius gentium primæuũ. Nam ius gentium secundariũ, quod ab humana ratione est introductũ,licet ipsum quoque vocetur naturale.Ĩ.de rer.diuis.§.singulorum tamen aliquando mutatur, veluti quod ad seruitutẽ pertinet,quæ hodie vix reperitur apud Christianos, & sine dubio in totum tolli potest.Quocirca rectè Arist. 5.Ethic.c. 7.scribit quædã iura naturalia mutari.Sæpius autẽ mutatur ius ciuile vel tacito consensu populi,id est,desuetudine, siue contraria consuetudine(vide cẽtur.1.d. q.14.) vel cõtraria lege lata. semper enim iura posteriora,si cõtraria sint,prioribus derogant. D. de cõstit.princ.l.vlt.Ergo ius naturale est omnino immutabile:ius ciuile, omnino mutabile:ius gentiũ,partim mutabile, partim immu-

§. vlt. tabile.¶ In quarta tituli parte, id est,in §.vlt. Imperator tria iuris obiecta explicãda proponit,personas,res & actiones.Hæc sunt obiecta

vt

(vt cum Scholasticis loquar) partialia. nam totale iuris obiectum sunt iudicia, quæ constant ex personis, rebus, & actionibus. Personæ sunt aut litigantes, vt actor & reus: aut iudicantes, vt iudex, vel arbiter: aut subseruientes, vt Aduocati, Procuratores, Apparitores. Res sunt, de quibus iudicio contenditur, vt quia rem suam actor vendicat, vel rem sibi deberi contendit. Actiones sunt, quibus litigatur: nimirum actiones, quibus actor reum oppugnat; & exceptiones, quibus reus se aduersus actorem tuetur. nam actionis vocabulo etiam exceptiones quodammodò continentur. ff. de exception. l. 1. quin etiã stipulationes prætoriæ, & interdicta. D. de oblig. & act. l. actionis. Ex his tribus iuris obiectis primo loco de personis dicendum proponit: quia personarum causâ omnia iura sunt constituta. Quare vt in ædificatione & arte ædificandi alius est finis qui ædificatione petititur, id est, domus; alius vrò, cui domus paratur, id est, paterfam. inhabitaturus: sic in iure alius est finis, qui, nempe iustitia, de qua tit. primo dictum fuit; alius est finis, cui, id est, personæ. Hæc finium distinctio auctorem habet Aristot. 2. Physic. cap. 2. part. 13.

Ex hoc titulo colliguntur 11. axiomata.

1 Generali nomine id in dubio significatur, quod est præcipuum. §. sed ius quidem. vers. sed quoties.

2 Seruitus est iuri naturali contraria. d. §. sed ius quidem. vers. ius autem gentium. coniun. §. seruitus. J. tit. prox.

3 Difficile est, vniuersum populum conuocare. idcirco auctoritas viris primariis est tribuenda. §. senatusconsultum.

5 Impe

4 Imperialis potestas à populo est constituta. §. sed & quod.

5 Priuilegium non egredietur personam priuilegiatam. d. §. sed & quod.

6 Magistratus est honor. § prætorum.

7 A responsis iureconsultorum recedere iudici non licet. §. responsa.

8 Consuetudo legem imitatur. §. sine scripto.

9 Ius diuinum est immutabile; ius verò humanum est mutabile. §. pen.

10 A dignioribus est inchoandum. § vlt.

11 Parum est ius nosse, si personæ ignorentur, quarum causa ius est constitutum. d. §. vlt.

De iure personarum.

TIT. III.

PErsonarum diuisio sumitur vel à natura, vel à iure gentium, vel à iure ciuili. Naturâ aut sunt masculi, aut fœminę: & vel impuberes vel puberes, vel perfectæ ætatis: de quib⁹ diuisionibus alibi dicetur. Ciuilis diuisio explicabitur tit. 8. de ea verò diuisione, quam ius gentium introduxit, hoc tit. agitur. Iure gentium alij sunt liberi, alij serui: & liberorum alij sunt ingenui, alij libertini: ita vt iure gentium tria sint hominum genera, ingenui, libertini, & serui; cùm iure naturali omnes homines sint liberi. ꝭ. de libertin. in prin. & ff. de iust. & iure. l. 4. Ingenui nascuntur. s. tit. proximo, in princ. Libertini fiunt. s. de libertin. in princ. Serui partim nascuntur, partim

fiunt

fiunt §. penult. Quin etiam ingenui iure nouissimo vel nascuntur vel fiunt,vt notabo tit. *Princ.*
4.in prin.& tit. 5.in fine. ¶ Primò Imperator in princ.tit. personas diuidit in liberas & seruas. Hæc diuisio appellatur summa, id est, maxima, hîc, & D.de stat.homin.l.3.quia maxima iuris distinctio,quæ in personis cernitur, est inter liberos & seruos. sic summa obligationum diuisio est in ciuiles & prætorias.J.de oblig.§.1. & summa actionum diuisio in personalem & realem tribuitur.J. de action. §.1.quoniam harum diuisionum membra sunt maximè inter se opposita. Ne dicas vocari summam, id est, primam: quia summum significat potiùs vltimum, quàm primum.Cic.in Horthensio, Venit ad summam senectutem. Virg.1.Æneid.

Venit summa dies.————

Horat. lib.1.epist.1.

Prima dicte mihi, summa dicende Camœna.

Ouid.lib.4.de Ponto, eleg.vlt.

Non solet ingeniis summa nocere dies.

Rursus ne dicas sūmā accipi pro breuissima: quia sequens personarum diuisio. J. de tutel. in princ.est æque bræuis.Præterea in §.1.J.de interdict. summa interdictorum diuisio dicitur, quæ est tripertita, cùm postea in §. sequent. subiiciatur alia diuisio æquè tripertita, & in §.pen.alia diuisio breuior,nempe bipertita. ¶ Secundò in §.1.definit libertatem, §.1.
ex qua liberi vocantur, id est,quæ in iis inest, qui iure gentium liberi sunt. nam iure naturali etiam seruis libertas tribuitur. D.de condict. indeb. l. si quod dominus. 64. sed non propterea vocantur liberi quia ius gentium præualet,quod eos vocat seruos.Denique li-

bertas

bertas in omnibus est à natura, seu iure natu rali, idcirco etiam brutis animantibus tribuitur. ͞j. de rer. diuis. §. feræ. seruitus in quibusdam inest vel iure gentium, vel iure ciuili. Itaque liberi. Liberi iure gentium dicuntur, qui naturali facultate præditi sunt faciendi quod libet, nisi vis, aut iuris, prohibitio repugnet, id est, quorum libertatem nec ius gentium, nec ius ciuile imminuit, quamquam non solùm vis, aut ius, sed etiam natura potest esse impedimento, quominùs homo liber faciat quod velit. Exempli causa, qui detinetur in carcere, non potest ire in forum: & nemo potest vel homicidium committere, vel in cœlum adscendere sed hæc non officiunt libertati: serui verò non solùm vi, aut iure, aut natura, sed etiam metu domini impediuntur quominùs pro libitu aliquid faciãt. ¶ Terriò generaliter de seruis & seruitute tria docet. Primum est, quid sit seruitus; definitur autem, constitutio iurisgentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur. §. seruitus. Constitutionem accipe pro eo quod est constitutum, vt pactio passim accipitur pro pacto. Contra naturam autem, id est contra naturalem libertatem recepta est seruitus maioris mali vitandi causa, id est, ne capti ad hostibus interficerentur: quia minus malum habet rationem boni. vt exposui ad §. sed ius quidem. ͞s. tit. prox. * Secundum est, seruorum & mancipiorum etymologia. serui dicuntur à seruando, non à seruiendo. nam & mercenarij seruiunt, qui sunt homines liberi. Mancipia vocantur, quia in bello manu capiuntur ab hostibus. Adde ancillas secundum Festum appellar i

§. seruit.

§. seruum autẽ ex eod.

appellari ab Anco rege, qui multas feminas in bello cepit. * Tertium eſt,quibus modis fit, vt aliqui ſint ſerui. Quamuis ſeruitus iure gentium ſit introducta, tamen ius ciuile quemdam modum conſtituendæ ſeruitutis adiecit, nempe venditionem hominis liberi. Aut igitur ſerui naſcuntur, aut fiunt.hi verò aut iure gentium, aut iure ciuili ſerui fiunt. Naſcuntur ex ancillis ſecundùm regulam illam iuris, Partus ſequitur ventrem. C.de rei vend. l. partum. 7. Iure gentium ſerui fiunt, qui in bello ab hoſtib. capiuntur. A latronibus autem vel piratis capti libertatem retinent.D.de captiu.l.poſt liminiuum.19.§ à piratis & l.hoſtes.24. Immo etiam in bellis ciuilibus capti,liberi manent. D.eo.l.ſi quis ingenium.29. §.1. Quocirca receptum eſt, vt capti in bellis, quæ inter Chriſtianos principes geruntur, non fiant capientium ſerui, propterea quòd omnes Chriſtiani ſunt quodammodò vnius ciuitatis, id eſt,eiuſdem Eccleſiæ ciues iure ciuili (id eſt, ex ſenatuſconſultis. D. quib. ad libert. proclama. non lic. l. 3.) ſerui fiunt per venditionem. Sed plura requiruntur, vt aliquis hoc modo ſeruus fiat. I. Vt is, qui venditur, ſit maior viginti annis, nec opus eſt,vt ſit maior viginti quinque. D. de minorib. l. ſi ex cauſa. 9. §. Papinianus. II. Vt venditioni conſentiat pretij participandi gratiâ. §. pen. & D. de ſtat. hom. l. 5. §. 1. III. Vt reipſa pretij particeps fiat.d.l.ſi ex cauſa.§. Papinianus.& D. quib.ad libert. proclam. non lic. l. 1.in princ. IV. Vt emptor bonam fidem habeat, id eſt, putet eum eſſe ſeruum, quem emit.D.de liber.cau. l.7.§.ſi quis ſciens.l. immo.16. §. tunc habet.

§. penul.

Hunc

Hunc ciuilem seruitutis constituendæ modum Leo abrogauit Nou.constit. 59. Hæc dicta sint de his, qui per venditionem iure ciuili serui fiunt. Erat olim & alia causa, ex qua mulier iure ciuili (id est, ex senatusconsulto Claudiano serua fiebat, nimirum quæ se alieno seruo iunxerat. Sed hoc senatusconsultum, & hunc modum redigendæ personæ liberæ in seruitutem Iustinianus abrogauit. j. de successionib. sublat. §. 1. Præterea qui serui pœnæ efficiuntur, & qui erga patronos suos ingrati, in pristinam seruitutem retrahuntur, iure ciuili serui fiunt. j. de cap. demin. §. 1. & C. de libert. & eor. lib. l. 1. & 2.
§. vlt. Sed pœnæ seruitutem in iis, qui non ad mortem damnantur, Iustinianus sustulit Nou. 22. cap. 8. ¶ Quartò ostendit conditionem, id est, statum seruilem esse indiuiduum, quia omnes serui sunt æquè serui (conditione autem sumpta pro personæ qualitate, multæ & variæ sunt conditiones seruorum: quoniam alij vilioribus, alij honestioribus ministeriis sunt addicti. D. de vsufr. l. sed si quid. 15) liberorum autem hominum statum esse diuiduum; quoniam alij sunt ingenui, alij libertini, inter quos sunt multæ differentiæ, adeo vt manifestum sit ingenuos esse magis liberos quàm libertinos, vnde liberorum appellatione interdum significantur soli ingenui. j. tit. prox. in princ. vers. & cùm vno. & D. de iustit. & iu. l. 4. in fin. Sed nouissimò iure omnes homines liberi, sunt ingenui, saluo tamen manumissoribus in manumissos iure patronatus. Nou. 78.

Ex Hoc tit. colliguntur 5. axiomata.

1. Homini libero quod libet facere licet, nisi

nisi vi aut iure prohibeatur. §. 1.

2 Seruitus est naturæ contraria. §. serui-tus. Coniun. §. sed ius quidem. vers. ius autem gentium. §. tit. prox.

3 Satius est captiuum vendere, quàm occidere. §. serui autem ex eo.

4 Omnes serui sunt æquè serui §. vlt.

5 Liberorum hominum alij magis, alij minùs liberi sunt. d §. vlt.

De Ingenuis.

TIT. IV.

CVm dictum sit de seruis, consequenter dicendum est de hominibus liberis, id est, de ingenuis & libertinis. ¶ Primò Ingenuum definit; eum qui nascitur liber, id est, qui nascitur ex matre libera, propter dictam regulam, Partus ventrem sequitur. Matrem liberam fuisse sufficit, vel dum conciperet, vel minimo aliquo momento dum gestaret in vtero, vel dum pareret. Nihil autem refert; vtrum sit ingenua, an libertina: nec vtrum pater sit liber; an seruus. Ergo hoc iure ingenuus nascitur, libertinus fit: sed ex Nou. 78. ingenuus vel nascitur, vel fit: si quidē qui hoc iure sunt libertini, ex ea Nou. sunt ingenui. Is vero, quē princeps natalibus restituit, non fit reuera ingenuus, sed in toto iure habetur pro ingenuo. D. de natal. restitut. l. 2. l. 3. & l. vltim. §. 1. ¶ Secundò ostendit facti seruitutem & manumissionem natalibus id est, ingenuitati (quia ingenui nascuntur, libertini fiunt) non nocere. neque enim

Princ.

§. 1.

enim libertinis fit, qui ex opinata, sed qui ex vera & iusta seruitute est manumissus, ɉ titul. prox, in princ. Duplex igitur est seruitus: altera iuris, secundum quam verè sunt, & dicuntur serui, altera facti secundum quam nō dicuntur serui, sed esse in seruitute, quia bona fide seruiunt, & falsò habentur pro seruis, cùm re vera liberi sint. similiter duplex est manumissio: altera iuris, altera facti: quia qualis est seruitus, talis est manumissio ex seruitute.

Ex Hoc tit. colliguntur 3. axiomata.

1 Partus sequitur ventrem. in princ.

2 Calamitas matris non debet ei nocere, qui in vtero est. ibid.

3 Manumissio non officit ingenuitati. §. 1

De Libertinis.

Tit. V.

Princ. PRimò libertinum definit, eum qui ex iusta seruitute manumissus est, in princ. nā manumissus ex seruitute facti, non est libertinus, sed ingenuus. s. tit. prox. in fin. Olim quidem manumissus à domino, vocabatur libertus, & manumissi filius appellabatur libertinus. Suet. in Claudio. cap. 24. sed postea cœperunt iidem dici liberti, & libertini, vt passim in libris iuris: adeo vt libertus, & libertinus, re idem sint, τῷ λόγῳ differant; quia verbum *libertinus* significat statum hominis, verbum autem *libertus* relationem ad patronum. ff. si ingen. esse dicetur. l. vlt. Valla lib. 4. elegantiarum, cap. 1. Quocirca hic titulus re-

ćte

ctè inscribitur *de libertinis*. Vbi autem de iure patroni agitur, nominantur liberti, vt j. tit. de success. libert. & tit. de assignandis libertis, & quam plurimis alij locis. Interdum tamen libertus accipitur pro libertino, vt in l. 4. in fi. ff. de iust. & iure. & apud Vlp. tit. de libertis & apud Seruium in 8. Æneidos, vbi ait Feroniã esse libertorũ Deam. Libertinus igitur hoc loco dicitur, qui è seruo factus est liber. Quod ferè per manumissionem accidit: quamquam interdum contigit, vt sine manumissione aliqui ad libertatem perducãtur. ff. qui sine manumissione ad libertatem perueniunt. ¶ Secundò in vers. manumissio. docet quid sit manumissio, & ait manumissionem esse dationẽ libertatis. ¶ Tertiò in vers. quæ res, declarat manumissionis & libertinitatis originẽ, ostẽdens hæc esse introducta iure gentium: adeo vt, cùm iure naturali omnes æquè vocarentur homines, iure gentium distincta sint tria genera, nempe liberi (id est ingenui,) & serui, & libertini. Nota primò, nomẽ *homines* esse naturale, quia rem naturalem significat: dicũtur enim nomina naturalia, quæ id significant, quod naturale est; vt homo, filius, cognatio: ciuilia verò. quæ id significãt, quod est ciuile, vt adoptio, adgnatio, suus heres. s. de legit. adgnat. tut. §. vlt. & D. de cap minu. l. 7. in pr. & de gradib. l. vlt. §. inter. & de suis & legit. l. capitis. 11. Nota secundò, liberos κατ᾽ ἐξοχὴν hîc accipi pro ingenuis, vt & in l. 4. in fi. D. de iustit & iu. quia ingenui sunt maximè liberi, id est, magis liberi, quàm libertini. ¶ Quartò in §. 1. & 2. tractat de seruis manumittendis, ac docet, quibus modis manumittuntur, & vbi, & quando. De modis manumittendi §. 1. & 2

nota in summa libertatem seruis aut imponi inter viuos, vt vindicta; aut relinqui in vltima voluntate. C. de commu. ser. manu. l. 1. §. pen. Vindicta erat virgula seu festuca, quæ imponebatur capiti serui manumittendi. Vnde Persius saty. 5.

Vindictâ postquàm meus à prætore recessi.

Alij vindictam ex eo dictam putant, quòd seruus in naturalem libertatem vindicatur: alij à Vindicio, qui primus hoc modo manumissus fuit. Liuius lib. 1. Plutarch. in Publicola, & in libro de sera numinis vindicta. Boët. in Topi. Ciceronis. In vltima autem voluntate libertas relinquitur aut iure directo, aut per fideicommissum. C. de testa. manumiss. l. 4. illa tantùm in testamento, aut codicillis testamento confirmatis: hæc etiam in codicillis non confirmatis, & ab intestato relinqui potest. D. de manumis. testam. l. libertates. 43. De loco & tempore manumissionis; nota seruos non tantùm apud prætorem pro tribunali sedentem, sed etiam alio quocumque loco & quocumque tempore, atque adeo etiam diebus feriatis, & cùm prætor transit, & cùm in theatrum vel balneum it, manumitti posse; propterea quòd manumissio non est iurisdictionis contentiosæ, sed voluntariæ. ¶ Quintò in §. vlt. de libertinorum generibus disserit. Olim tria fuerunt libertinorum genera, cùm alij essent Ciues Romani, alij ex lege Iunia Norbana (quæ à M. Iunio Silano & L. Norbano Balbo consulibus lata est) Latini, alij ex lege Ælia Sentia (quæ à Sexto Ælio & G. Sentio consulibus lata est Dedititiorum numero Theoph. hîc. Vlp. tit. de libertis Caius li. 1. Inst. tit. 1. sed Iustinianus omnes libertinos ciuitate Ro-

§. vlt.

mana

mana donauit.d.§. vlt. & Ĩ. de ſucceſſ. libert. §.vlt.& C.de dedititia libertate tollenda.l.vn. & de Lat.liber. toll.l. vn. Vbi modos, quibus olim manumiſſi fiebant ciues Romani, partim auxit, vim eis tribuens ducendi manumiſſos ad ciuitatem Romanam, factis tamen quibuſdam adiectionibus, vt ipſe ait in §. vlt. Ĩ.de ſucceſ. libert. vt quia in manumiſſione per epiſtolam, aut inter amicos, quinque teſtes, & ſubſcriptiones requirit.d.l.vn.§.1.& 2. & nouiſſimè omnes iuſſit eſſe ingenuos, ſaluo tamen iure patronatus.Nou. 78. qua conſtitutione effectum eſt, vt hodie ingenui non ſolùm naſcantur: ſed etiam fiant.

Ex Hoc tit.colliguntur duo axiomata.

1 Priuatio præſupponit habitum.verſ. quæ res.

2 Quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis, quouis loco & tẽpore expediri poſſunt.§.ſerui.

Qui, & ex quibus cauſis manumittere non poſſunt.

Tit. VI.

HIs quæ de manumiſſionibus ſuperiori titul. dicta ſunt, addit duo capita legis Æliæ Sentiæ, temporibus Auguſti latæ Sexto Ælio, Caio Sentio Coſſ.anno ab V. C. 756. Dion.lib. 55. ¶ Pro prioris capitis interpretatione Imperator primò ſententiam legis proponit, dictam manumiſſionem prohibentis, vnde fit, vt in fraudem creditorum manumittens nihil agat: quia quod lege prohibente fit, valere non poteſt.C.de legib.l.7. Sed ex

proximò repetendum, in fraudem creditorum, nam ipso iure libertas competit, sed dicitur reuocari. C. qui manumiss. non poss. l. 1. rescindi. D. qui & à quib. l. 5. §. si Titius interpellari. D. eod. l. 7. retrahi. D. eo. l. si quis. 24. non ab ipso manumissore, neque ab eius herede, sed à creditoribus, quib. non est satisfactum. C. de ser. pign. da. manum. l. 5. Quare dum incertum est, an creditores suo iure vti, & libertates reuocare velint, libertates sunt in pendenti, & vocantur statuliberi. D. qui & à quib. manumiss. l. 1. §. 1. ¶ Secundò addit
§. 1. duas exceptiones. Prior exceptio est in §. 1. nisi is qui soluendo non est, (id est, qui solidum soluere non potest. D. de verb. signif. l. soluendo. 114.) vnum ex seruis suis heredem instituat: D. de hered. insti. l. qui soluẽdo. 42. & l. seq. Nota primò rationẽ huius exceptionis, vt homo obæratus heredem habere possit, quẽ alias vix haberet (quis enim volẽs adeat hereditate damnosam? Seruus autem à domino institutus, fit heres necessarius. §. 1. id est, siue velit, siue nolit, heres esse compellitur. ĵ. de hered. qualit. §. 1.) & vt iniuriam, id est ignominiam & contumeliam vitet, in quam post mortem incideret, si nemine eius hereditatẽ adeuntæ, eius bona à creditorib. (vt fieri solet) publicè sub hasta distraherentur. Hæc igitur ignominia à domino defũcto ad seruũ heredẽ trãsfertur: quia nisi creditoribus hereditarijs satisfaciat, bona ipsius heredis nomine à creditoribus distrahẽtur. Nec propterea heres conqueri debet: quoniam huius ignominiæ luculentum præmium habet, nempe: libertatẽ, quæ est res inestimabilis. D. de diu reg. iur. l. libertas inæstimabilis 106. & præterea

rea alia bona, post mortem domini acquisita, ei relinquuntur, nec à creditorib.hereditarij distrahuntur. dummodò antequàm se rebus hereditarijs immisceat, bonorum separationem à prætore petat.D.de separat.bõ.l.1.§.vlt'Notà secundò hæc obtinere, siue seruus sit heres institutus.cum libertate.§.1.* siue omissa libertatis datione, quia tacitè data cẽsetur.§. idemque iuris. vt rectè Atilicino visum est.j.de hered.instituen.vers. quod non per innotationẽ. cuius sententiam Iustinianus noua ratione sumpta ex æquitate cõfirmauit: quia cùm dominus velit seruum fieri heredem, consequenter vult eum fieri liberum; quandoquidem heres fieri non potest, quin liber fiat.d.§.idemq; iuris. Nota tertiò, hũc seruum ita demum fieri liberum & heredem, si nullus alius heres ex eo testamento existat: quia cùm fauor successionis (id est, vt obæratus possit habere heredem) hanc exceptionem suaserit; certè si alius successor reperiatur, non est opus vt hic admittatur, cui testator in fraudem creditorũ libertatẽ dedit. Oportet igitur hũc necessariũ heredem solum heredem fieri. Quod adeo verum est, vt ne quidẽ duos necessarios heredes testator in fraudẽ creditorũ facere possit. ideòq; si duos heredes simul instituerit, putà duos Apollonios, neuter liber herésve fiet; nisi altero ante testatorẽ mortuo, vnus sit superstes, quo casu hic solus liber & heres fit.D.de hered.instit.l. qui soluẽdo non erat duos. 42. & l.seq.Si verò alterum primo, alterum secũdo loco heredem scripserit: ille solus liber & heres fiet, qui primo loco institutus est.D.eo. l.qui soluendo non erat seruum.60.nisi hoc in seruitutem retracto creditoribus satisfiat, qui-

§.idemq; iuris

bus non satisfiet si hic fiat liber, & secundo loco institutus retineatur in seruitute. D. qui & à quib. manum. l. si quis habens 24. Posterior exceptio est, nisi vel re tantùm, vel consilio tantùm fraudentur creditores. vt enim libertas impediatur, opus est vt tam consilio manumittentis, quàm reipsa fraudentur. y. in fraudem. Hinc nota fraudem duplicem esse alteram in mente, alteram in re. in mente est dolus. in re est damnum. D. de pactis. l. 7. §. sed si fraus dandi. ¶ Posteriori capite prohibetur minor 20. annis aliter manumittere, quàm vindictâ, post causam manumissionis in consilio probatam. De vindicta dixi. s. tit. prox. §. 1. Consiliũ vt (Theophilus definit) erat certorũ virorum consessus, statis annis diebus coeuntium. Romæ prætor consilio præerat: eique assidebant quinque Senatores, & quinque equites. In prouincijs autem Presidi assidebant 20. ciues Romani, qui vocabantur Recuperatores Theoph. hic. Vlp. tit. de libert. §. eadem lex. Primò Imperator sententiam huius capitis proponit in §. eadem. ¶ Secundò exponit, quæ sint iustæ causæ manumittendi. in §. iustæ. Vbi inter iustas causas enumerat, si quis velit seruum manumittere procuratoris habendi gratiâ Intellige procuratorem ad iudicia, non ad negotia extra iudicialia: quia seruus potest negotia extra iudicium gerere, sed non habet legitimam personam standi in iudicio, Cùm igitur dicatur opus esse vt is, qui manumittitur, non sit minor septemdecim annis, id est, vt septemdecim annos in totum compleuerit. (sic enim non minor septemdecim annis accipitur etiam in l. 2. §. initium. D. de postulan. vnde non malè Theophilus interpretatur, accipiens

§. idemq; iuris

§. in fraudem.

§. eadem.

§. iustæ.

cipiens pro maiore septemdecim annis : quoniã & in l.si collactcanus.13.D. de manumiss. vind.dicitur debere esse non minor octodecim annis : adeo vt debeat esse non minor septemdecim completis , siue octodecim inchoatis) cùm, inquam, oporteat manumissum, vt procurator in iudicio esse possit , septimum decimum annum compleuisse , & octauũ decimũ attigisse. perspicuum est, hac ætate procuratores iure ciuili admitti , qua ætate etiam postulare quis , & de iure respondere potest , d.l.1.§.initium. Iure tamen canonico minor viginti quinque annis non potest esse procurator in iudicio.ex. de procuratorib.c.5. §.vlt. ¶ Tertiò docet causam qualemcumque semel probatam non retractari.§.semel quod fauore libertatis receptum est. qua ratione etiam restitutio contra libertatem, quæ semel competijt,denegatur.D.de minor.l.si ex causa 9. §. vlt.& C. si aduers. libert.to.tit.¶ Quartò huic capiti derogat , constituens vt maior septemdecim annis possit in testamento manumittere.§. vlt. Cùm ex vna parte puberi, id est,maiori quatuordecim annis , qui in testamento de omnib.rebus suis disponere potest, multò magis concedendum videatur , vt libertatem seruis suis in eodem testamento dare possit:ex altera verò parte libertas , quæ est res inæstimabilis , non videatur temerè permittenda , ne liberorum hominum ordo multis è seruitute passim in eum confluentibus inquinetur : idcirco Imperator mediam quodammodo viam eligens,ætatem,quæ est à decimo quarto vsque ad vigesimum annum completum,ita partitur,vt tres peiores annos leg.Æliæ Sentiæ subiiciat : sequentibus verò

annis

annis liberè in testamento manumittere permittat. Quid si femina manumittere velit, quæ biennio citiùs quam masculus, id est, duodecimum annum excedens pubescit? breuis tribuitur hæc sententia, vt putet eam post decimum quintum annum in testaméto manumittere posse. Ego dissentio: quia Iustinianus præcisè loquitur de anno 17. nec omnino affirmat se mediam viam eligere, vt dicere debeamus tam masculum, quàm feminã post triennium à pubertate elapsum, posse manumittere: sed adhibet particulam *quodammodo*, indicans se non omnino sumere ætatem mediam inter pubertatem & viginti annos, sed quasi mediam: quia non est æquè media in feminis, vt in masculis. Nouissimè autem puberi, id est, masculo maiori 14. annis, & feminæ, quæ duodecimum ætatis suæ annum excessit, liberè in testamento manumittere permisit. Nou. 119. cap. 2.

Ex hoc tit. colliguntur nouem axiomata.

1 Quod lege prohibente fit, non valet. in pr. Coniun. §. pen. J. de nupt. & l. 5. C. de legib.

2 Fauorabile est habere heredem. §. 1.

3 Ignominiosum est pati bonorum distractionem. d. §. 1.

4 Qui vult cõsequens, vult etiã antecedẽs §. idemq; iur. Cõiun. §. 1. J. qui testa. tutõ. da poss.

5 Sæpe homines putant se plus habere in bonis, quàm re vera habeant. §. in fraudem.

6 Aduersus libertatem non datur restitutio. §. pen. Coniun. §. si is qui. J. de eo, cui libert. cau. & l. si ex causa. 9. §. vlt. D. de minor. & to. tit. C. si aduer. libert.

7 Cui conceditur quod est plus, id quoque cõcedi debet, quòd est minus. §. vlt. Coniun. l.

non

non debet cui.21.D.de diuer.reg. iur. Similis est regula, Cui plus conceditur, etiam minus concessum censetur.j.de seruitut.vers. itaque.

8 Libertas est res inæstimabilis. d.§.vltim. coniun. l. non est singulis. 176. §. 1. D. de diu.reg. iur.

9 In dubio media via est eligenda. eo. §. vltim.

De Lege Fusia Caninia tollenda.

TIT. VII.

HÆc quoque lex Augusti temporibus est lata, L.Furio Camillo, Caio Caninio Gallo.Coss.anno ab vrbe condita 752. Furiū, an Fusium,Furiam, an Fusiam dicas, nihil interest. veteres enim dixêre Fusios,recentiores verò eosdem Furios appellauerunt. Pomponius in l.2. §.post hunc Appius.D.de orig.iur. ait Appium Claudium literam R.inuenisse, vt pro Valesiis Valerij essent, & pro Fusiis Furij. Liu.lib.3.*Furios Fusios scripsêre quidam: id admoneo,ne quis immutationem virorum ipsorum esse,quæ nominum est putet*.Quint.lib.1. cap. 4. *vt Valesij,& Fusij in Valerios Furiósque venerunt,ita arbos,labos,vapos etiam & clamos, ac lases ætatis fuerunt*. Iam verò hæc lex Fusia siue Furia Caninia ideo lata est. vt nimiam testatorum in manumittendo facilitatem coërceret, quasi nimia libertinorum multitudine ciuitas inquinaretur. statuit ergo certum modum,id est,certum numerum seruorum testamento manumittendorum ,ita vt testatori nō liceret,plures in suo testamēto manumittere. Hunc numerum declarant Vlp. tit. de libert. §. pē.Caius lib.1. Institu.tit.2..Paul.lib.4.sent.

tit.vlt.§. vlt.sed Iustinianus hanc legem libertati & vltimæ voluntati fauens, abrogauit. Duplici igitur argumento legem reprehēdit. I. Quia libertati hominum inuidebat,qua nihil est fauorabilius.j.de donat. §. vlt. & de lega.§.ante hæredis. II. Quia vetabat in vltima voluntate fieri, quod inter viuos permittebatur: cū vltima voluntas sit fauorabilior,quàm actus inter viuos. C. de sacros.eccles.l.1. Obserua,in contextu viuis opponi morientes: & viuos quidem appellari eos, qui aliquid agūt inter viuos:morientes verò vocari eos, qui testantur: propterea quod plerumque morte imminente homines testamentum facere solent. Céterùm etiam hi qui moriuntur, dum moriuntur viui sunt.D.de manumiss.testam.l. qui duos. 18.§.1.Gell. lib.6.cap.13.

EX HOC tit. colligitur vnum axioma, Quod inter viuos fieri permittitur,multò magis permittendum est in vltima voluntate.

De his, qui sui vel alieni iuris sunt.

TIT. VIII.

Exposita est personarum diuisio à Iure gentium sumpta: sequitur altera, quæ ad ius ciuile refertur. ¶ Primò Imp. hanc diuisionem affert, quod alij sunt sui iuris, alij sunt alieno iuri subiecti. & hos subdiuidit: quia sunt vel in potestate dominorum, vel in potestate parentum. Sui iuris sunt patresfam. in potestate dominorum sunt serui. in

in potestate parentum sunt filiifam. §. 1. & tit. sequent.in prin & ff. h. t. l. 1. §. 1. l. 3.& 4. Hanc diuisionem refero ad ius ciuile: quia patres & filij familiarum sunt ciues Romani. D. de sta. hom. l.4.& patria potestas est iuris ciuilis. j. tit. prox. §. pen. seruitus autem, quæ suprà considerata fuit secundum ius gẽtium, hîc spectatur, quatenus iure ciuili restricta & limitata est. j. tit. §. vlt. ¶ Secundò agit de potestate dominorum: & in §. 1. docet, quanta sit hæc potestas iure gentium, quò rectiùs & faciliùs ciuilem eius deinceps limitationem ac definitionem exponat. Iure gentium duæ sunt partes potestatis dominicæ. Vna est, quod dominus seruum plenissimè coërcere, & castigare, atque adeo etiam occidere potest. Altera est, quod quicquid seruus acquirit, domino acquirit. Vtramque partem ius ciuile limitauit & coarctauit. * Priorem limitationem Iustin. declarat in §. vlt. *§. vlt.* quia si dominus seruum suum sine causa occiderit, æquè punitur, ex constitutione Antonini, quæ non extat, ac si alienum seruum occidisset, & si duriùs, quàm vt ferri possit, eum tractauerit, bonis conditionibus eum ex alia eiusdem Antonini constitutione vendere cogitur. Atqui nemo cogitur emere aut vendere. D. rer.annot. l.non enim 9. & de contrah. empt. l. inuitum. 11. & de iure delib. l. nec emere, 16. Fateor hoc esse regulariter verum: sed varios casus excepi in tractatu de emptione, capite 11. inter quos hic; de quo nunc loquimur, est referendus. Porrò conditio hîc, vt multis aliis locis, significat pactum, seu legem contractus. Dicuntur autem serui vendi bonis conditionibus: quia

tam Domino vendenti, quàm seruis venditis vtiles sunt. Domino vtiles sunt: quia non cogitur, nisi iusto pretio vẽdere; propterea quod reip. interest neminem re sua malè vti, adeo vt nec seruum suum quis durius tractare debeat, nec donare, aut vili pretio vẽdere cogatur. Seruo vtiles sunt: quia pacta contra eius commodum fieri non debent, veluti, vt ab emptore vapulet ac malè tractetur, vel vt venditori reddatur. Quòd si dominus in iuris fraudem clam eiusmodi pacta adiecerit, grauius extra ordinẽ punitur. Posterior limitatio est: quia seruus non semper domino acquirit, sed interdum fructuario, interdum bonæ fid. possessori. j. per quas pers. nob. acq. §. de iis autẽ, & per quas person. nobis obl. acquir. §. 1. & 2.
¶ Hæc de dominorum potestate dicta sint: consequenter de parẽtum potestate dicendũ.

EX HOC titul. colliguntur decem axiomata.

1 Contrariorum eadem est scientia. in pr. coniun. princ. tit. j. de tutel.

2 Cognito vno contrariorum cognoscitur & alterum. ibid coniun. de princ. j. de tutel.

3 Potestas dominorum in seruos est iuris gentium. §. 1. sed limitata à iure ciuili. §. pen. & vlt.

4 Iure gentium domini in seruos habent ius vitæ & necis. d. §. 1.

5 Quicquid seruus acquirit, domino acquirit. d. §. 1.

6 Nemini licet seruum suum occidere, aut durius tractare quàm par sit. §. pen.

7 Nimia asperitas est coërcenda. d. §. pen & §. vlt.

8 Interdum aliquis cogitur rem suam ven-

vendere d. §. vlt.

9 Expedit reipublicæ, ne quis re sua malè vtatur.d.§.vlt.

10 Nemini ius suum detrahi debet.d. §. vltim.

De patria potestate.

T I T. I X.

IN parentis potestate liberi sunt. vel quia nati sunt in eius potestate, vel quia ex post facto in eius potestatem transierunt. De his dicetur tit.seq.§.vlt.& tit.de adopt. * Ad illos quod attinet, vt in potestate parentum liberi nascantur, Imperia .requirit. I. Vt liberi sint procreati ex iustis nuptiis,non ex concubinatu,vel illegitima coniunctione in prin. * Vnde nuptiarum definitionem adiungit. Nuptiæ seu matrimonium (nam hæc pro eodem accipiuntur) est viri & mulieris coniunctio indiuiduam vitæ consuetudinem continens.§. 1.Intellige animorum, non corporum coniunctionem: quia nuptias consensus facit,nõ cõcubitus.ff.de don.int.vir.& vxor.l. cum hic status. 32 §.si mulier.& de cond.& demonst. l. cui fuerit.15.& de diuer.regul.iuris.l.nuptias. 30.Consensus inquam, nuptias facit, qui in præsens tempus confertur: nam in futurum collatos non facit nuptias seu matrimonium, sed sponsalia.D.de spõsalib.l. 1.Quod dixim⁹ matrimoniũ continere vitæ consuetudinẽ indiuiduã iure ciu.omnimodò verũ ẽst:iure antẽ canon.nõ obtinet,nisi quod ad intentionẽ cõ-

Princ.

§. 1.

trahen

trahentium matrimonium. ſicut enim dotis causa dicitur eſſe perpetua, quia datur hac mente, vt perpetuò apud accipiẽtem maneat. D.de iu.dot.l.1. ita etiam matrimonialis vitæ conſuetudo dici poteſt indiuidua.xxvij. qu.2. in prin.& xxix.q.1.in prin.& ex.de pręſump. c. illud 11. quia matrimoniũ hac mente contrahitur, vt coniuges ſimul vitam traducant, licèt ex poſt facto cõtingere poſſit, vt fiat thori ſeparatio. ex.de diuort.c.2.Nota igitur diſcrimẽ inter ius ciuile,& ius canonicum. nam iure ciuili matrimonium eſt diuiduum, quia non ſolùm morte, ſed etiam diuortio dirimitur: vitæ autem matrimonialis conſuetudo eſt indiuidua; quia non admittitur thori ſeparatio ſtante matrimonio. contrà iure canonico matrimonium eſt omnino indiuiduũ, quia non admittitur verum diuortium, quod diſſoluat matrimonium: ſed vitæ conſuetudo diuidua eſt, quia ex iuſta cauſa datur thori ſeparatio matrimonio manente.ex.de diuort. c. 2. Alia nuptiarum ſeu matrimonij definitiò traditur à Modeſtino in l. 1.ff. de ritu nupt. videlicet, Nuptiæ ſunt coniunctio maris & fœminæ, & conſortium omnis vitæ, diuini & humani iuris communicatio. * II. Vt parentes ſint ciues Romani. §.ius autem.quamquam hoc poterat ſub primo requiſito contineri: quia ſoli ciues Romani iuſtas nuptias contrahunt.Infrà tit.prox.in princ. Sed hoc ſpecialiter eſt adiectum, vt intelligeremus patriam poteſtatem eſſe iuris ciuilis. Quamuis enim patria poteſtas ſimpliciter conſiderata, ſit iuris gentium. D.de inſtit.& iu.l. 2. tamen hæc, quam ciues Romani habent, eſt iuris ciuilis. Sic (vt exemplo rem illuſtrem) à natura habe

§.ius autem.

habemus, vt sermone vtamur: sed ex hominum instituto (quod Græci dicunt κατὰ συνθήκην) est, vt Græcè, aut Latinè, aut Gallicè loquamur. Porrò ciuilis parentũ potestas olim, quàm nunc, plenior & maior fuit. nam parentibus licebat liberos occidere. Sed hæc potestas est parentibus adempta, vt patria potestas potius in pietate, quàm in atrocitate consistat. D. de libe. & postul. in suis 11. & 8. de le. Põpe. de parrici. l. 5. & C. de par. potest. l. vlt. Itẽ olim quicquid fili⁹ acquirebat, patri acquirebat: sed Imperatores exceperunt peculium castrẽse, & quasi castrẽse, & proprietatẽ peculij aduẽtitij. J. per quas person. nob. acq. §. 1. * III. Vt parentes sint masculi, & per lineam masculinã ascendentes. §. vlt. quia nec mater, nec auia, vel proauia, nec auus aut proauus materni liberos in potestate habent, sed pater, aut auus siue proauus paternus. Eadem distinctione vtimur in vlterioribus parentibus, vt abauo, atauo, &c. Si quæras, vnde dignoscatur, num in potestate patris, an aui, aut proaui, vel vlterioris parentis liberi sint: respondebo tempus conceptionis spectandum esse. in cuius enim potestate concipiuntur, in eiusdem potestate nascuntur Quare cùm nepos concipitur, si pater est in potestate aui, licet postea ab auo emancipetur, tamen nepos in aui potestate nascitur. sin autem eo tempore, quo nepos concipitur, pater sui iuris sit, in ipsius patris potestate nepos nascetur. J. quib. mod. ius potestat. sol. §. penul. quod tamen cum hac exceptione debet accipi, nisi pater interim in alterius, putà arrogatoris potestatem transierit: quia liberi patrem arrogatum sequuntur, & potestati arrogantis quasi nepotes subiiciun- *§. vlt.*

ciun

ciuntur.]. de adoptio. §. illud. & ff eod. l. 2. §. 1.

EX HOC titulo colliguntur tria axiomata.

1 Coniugalis vitæ consuetudo est indiuidua. §. 1.

2 Patria potestas est iuris ciuilis, & ciuium Romanorum propria. §. ius autem.

3 Quod ad patriam potestatem, liberi patrem, non matrem sequuntur. §. vlt.

De nuptiis.

TIT. X.

HVius tit. duæ sunt partes, in priori, ex qua rub. sumpta est, agitur de nuptiis, ex quibus liberi in potestatate parentis nascuntur. in posteriori, quæ est in §. vltim. tractatur de legitimatione, per quam liberi naturales, qui sunt sui iuris, in potestatem patris rediguntur. Ad priorem partem quod attinet, cum superiori titulo dictum sit, eos liberos esse in parentis potestate, qui sunt ex iustis nuptiis suscepti, cúmque definitum sit quid sint nuptiæ; consequenter videndum est, quæ sint nuptiæ iustæ, & simul quæ sint iniustæ, quia contrariorum eadem est scientia. s. de his quę sunt sui, vel alieni iuris, in princip. &]. de tutel. in princip. Qua de causa hic tit. in nonnullis exemplaribus inscribitur *de iustis nuptiis.*

Princ. ¶ Primò Imp. in princip. iustas nuptias definit, quas inter se ciues Romani contrahunt, secundum legum præcepta coëuntes

tes. Præcepta legum hîc tradita, referuntur ad duo genera. nam alia sunt absoluta de his qui nuptias contrahere possunt, vel non possunt: alia in relatione spectantur, nempe quas vxores ducere liceat, vel non liceat. j. hoc tit.§. affinitatis. ¶ Secundò igitur Imp. docet, qui possint nuptias contrahere: vbi dat tria præcepta. I. Vt qui nuptias contrahunt sint ciues Romani, sicuti iam dictum est. vnde inter seruos iure ciuili non dicitur matrimonium, sed contubernium. C. de incest. nupt.l.3. & de adult.l.serui.23. ideóque vocantur contubernales. D. de legatis iij. l. vxorem. 41. §. codicillis. & §. concubinæ. Iure autem Pontificio etiam inter seruos nuptiæ consistunt, ext. de coniugio seruorum. cap.1. II. Vt sint puberes, id est masculi maiores 14. annis, feminæ maiores 12. j. quib. mod.tut.fin.in prin.Nou.100.cap.2. vers.nominimus.Sed iure can.malitia ætatem supplente vocantur puberes, & possunt nuptias contrahere statim hac coire possunt.ext.de desp.impub.c.puber.III.Vt si filiusf.vel filiafa.nuptias contrahere velit, consensum habeat parentis, in cuius potestate est.Quod etiam iure cano. requiritur.xxx.q.5.c.1.3.4.& xxxij.q.2.c.non omnis.12.c.honoratur.13.& c.vlt.Non obstat c. sufficiat. xxvij.q.2.quia non simpliciter ibi dicitur sufficere solum consensũ contrahentium, sed additur *secundum leges*, constat autem leges requirere consensum parentum. quod igitur ait, *solus consensus eorum, de quorum coniunctionibus agitur*, non excludit consensum parentum, si fortè matrimonium contrahentes, sint in parentum potestate, sed corporalem coniunctionem, quæ ad nu-

ptias perficiendas non requiritur. D. de diu. reg. iur. l. nuptias. 30. Parentis igitur consensus in nuptiis liberorum, quos in potestate habet necessarius est. Quod adeo verum est, vt iussus parentis præcedere debeat: quamquàm etiam ratihabitio sufficit. C. tit. l. 5. quia regulariter ratihabitio retrotrahitur, ideóq; mandato comparatur. D. de vi & vi arma. l. 1. §. sed & si. & C. ad S. C. Maced. l. vlt. in princ. & de donat. inter vir. & vxor. l. donationes quas parentes. 25. sed excipitur. nisi fortè parens sit furiosus: quo casu cùm parens consentire nequeat, hunc defectum suplet auctoritas magistratus, vel episcopi, & curatoris furiosi, & nobiliorum præsentia ex furiosi genere. C. h. t. l. si furiosi. 25. & de episcop. audien. l. tam de mentis. 28. Filius autem emãcipatus suo arbitrio nuptias contrahit. D. de ritu nupt. l. filius emancipatus. 25. etiamsi minor sit 25. annis; quia nec curatoris, nec propinquorum consensus est necessarius. c. h. t. l. in copulandis. 8. Sed si filia emancipata nubat, patris consensus, adhiberi debet. in nuptiis autem eius, cuius pater mortuus est, requiritur consensus matris, & propinquorum. C. eod. l. viduæ 18. l.
§. 1. in coniunctione. 20. ¶ Tertiò docet, quas vxores ducere liceat, vel non. Hîc considerantur causæ matrimonium prohibentes, præsertim cognatio, & affinitas. cognatio est coniunctio ratione generationis, vel adoptionis: vt inter patrem & filium, & inter duos fratres. Affinitas verò est coniunctio ratione matrimonij, inter coniugem, & cognatos alterius coniugis. vnde affines definiuntur viri & vxoris cognati. D. de gradib.

l. 4.

l.4.§. ſed quoniam. non quòd cognatus mariti, & cognatus vxoris ſint inter ſe affines: ſed quia cognati mariti ſunt affines vxori, & cognati vxoris ſunt affines marito, Iure igitur ciuili affinitas ex ſolis iuſtis nuptiis oritur d.l. 4. §. ſed quoniam. & §. ſciendum.iure autem canonico oritur ex quocumque coitu. ex. de eo qui cogno. conſang. vxo.ſuæ cap. 6. & cap. penult. Propria cognationis præcepta hæc ſunt. I. Inter parentes & liberos nuptiæ indiſtinctè prohibentur, atq; adeo etiamſi per adoptionem coniuncti ſint, & adoptio per emancipationem ſit diſſoluta §. ergo non omnes. * II. Inter fratrem & ſororem nuptiæ prohibentur, niſi per adoptionem coniuncti ſint,& adoptio per alterutrius emancipationem ſit diſſoluta. Vnde qui vult generum adoptare, priùs debet filiam emancipare: & qui vult nurum adoptare, priùs debet filiam emancipare. §. inter eas. Alioquin nuptiæ diſſoluentur. D. de ritu nuptiæ. l. non ſolùm.67.§. ſed videamus. * III. Fratris vel ſororis filiam, aut neptem ducere non licet, niſi ſoror illa ſit adoptiua. Quia filia ſororis noſtræ adoptiuæ nullo iure nobis coniuncta eſt;id eſt, neque iure naturali, quia eſt ex ſorore adoptiua; neque iure ciuili, cùm quia non eſt adoptata, ſed ex ſorore nata, tum etiam quia non eſt in noſtra familia. ſororis autem naturalis filiam ducere non poſſumus: quia iure naturali nobis iuncta eſt. Ergo nec ſororis naturalis neptem ducere poſſumus: quia cuius ſororis filiam ducere non licet, eius neptem quoque ducere prohibentur. Immò etiam proneptem: quia his omnibus ſum loco parentis. D.de ritu

§.inter eas.

§.fratris.

tu nupt. l. sororis. 39. in princip. §. fratris.

§.*duorũ* * IV. Inter consobrinos (id est, fratrum vel sororum, vel fratris & sororis filios) nuptiæ permittuntur. §.duorum.& C.eod.l.celebrandis.19.Iurem autem can.prohibentur.35.q.3.

§.*item. amitam.* can. quædam. * V. Admitam, id est, sororem patris, vel amitam magnam, id est, sororem aui, vel materteram, id est, sororem matris, vel materteram magnam, id est, sororem auiæ, ducere non licet. nec refert vtrùm sit amita naturalis, an adoptiua, dummodò adoptio per emancipationem non sit dissoluta. Matertera verò adoptiua esse non potest. §. item amitam. Hactenus præcepta

§. *affinitatis.&* §.*seq.* cognationis propria. ¶ De affinitate verò, vel quasi affinitate dantur hæc præcepta. I. Priuignam, vel nurum, vel socrum, vel nouercam ducere non licet, quamuis affinitas sit dissoluta.§.affinitatis.& §.sequen. Intellige dissolui affinitatem iure ciuili, si matrimonium cum ea persona, quæ affinitatis causa erat, sublatum sit. Exempli causâ, si vxor moriatur, eius filia desinit esse priuigna: & si filius moriatur, eius vxor desinit esse nurus.hinc Cic. pro Sextio. *Ademit*, inquit, *Albino soceri nomen mors filiæ, charitatem illius necessitudinis & beneuolentiam non ademit*.Sed iure Pontificio etiam post solutum matrimonium affinitas manet.xxxv.quæst.10.can.fraternitatis.* II. Compriuigni nuptias inter se

§.*mariti.* rectè contrahunt. §. mariti. * III. Nata ex vxore repudiata, non est propriè priuigna, sed nihilominus honestatis causâ ab eius nu-

§.*si vxor.* ptiis abstinendum est. §. si vxor. Cur autem non est priuigna? Quia cùm ea, quæ stantibus nuptiis est priuigna, soluto matrimonio

pri

priuigna esse desinat.§. tit.§. affinitatis. certè hæc, quæ post solutum matrimonium suscepta est, priuigna dici nequit: præsertim cùm priuigna dicatur quasi prius genita,hęc verò fit postea genitaIV.Nec sponsa filij est nurus, nisi impropriè nec sponsa patris & nouerca nisi impropriè.ff.de ritu nup.l.si qua mihi 12. §.1.& 2.& de grad.l.6. & l.8.quia vbi non est matrimoniũ ibi,nõ est vera affinitas, vt suprà docui ab earũ tamẽ nuptiis similiter abstinere oportet.d.§.si vxor.Exposita sunt præcepta cognationis,vel affinitatis propria.¶ Vtrique autem causæ commune pręceptum est(quamquã Iusti.tantùm de cognatione hîc loquitur) quòd tam cognatio, quàm affinitas seruilis, id est, contracta in seruitute,æquè inter manumissos impedimento nuptiis est, ac si semper in libertate fuissent. §. illud. & ff. eod. l. adoptiu.14.§.seruiles. & §.seq. Dixi *inter manumissos*, vt loquar de personis matrimonij capacibus. nam suprà monui, seruos iure ciuili non posse nuptias contrahere. ¶ Quartò ostendit esse plures alias causas, propter quas nuptiæ prohibentur, quæ ex Pandectis peti debent. §. sunt & aliæ. ¶ Quintò eos punit, qui nuptias prohibitas contrahunt. §. penul.Quatuor autem pœnas nominatim irrogat. I. Nec vir, nec vxor, nec nuptiæ,nec matrimonium esse intelligitur:quia quòd lege prohibente fit, pro infecto habetur. C.de legib.l.5. II. Licèt aliquid dotis nomine datum fuerit, tamen non intelligitur esse dos: quia licèt nuptiæ sine dote esse possint, tamen dos sine nuptiis seu matrimonio esse non potest. D. de iur. dot. l.3.& C.de donat. ante nupt. l. vlt. vers. sicut enim & de repud.

§.illud.

§.sunt & aliæ.

§. penul.

l.pen.

l.pen.in princ. III. Nati ex hoc coitu, non sunt in potestate patris, immo spurij sunt, & vulgò conceptis comparantur, adeo vt nec patrem habere intelligantur. Spuriorum autem duas etymologias Imperator proponit: quarum altera est, vt dicantur spurij, quasi σποράδην, id est, vulgò & promiscuo semine concepti: alteram, vt ita appellentur quasi sine patre filij, id est à literis SP. quæ cùm modò prænomen *Spurium*, modò *sine patre* significent; hinc factum est, vt qui sine patre esse intelliguntur. spurij vocentur. hanc posteriorem etymologiã Plutarchus in quæstionib' Romanis, q. 103. probat, reiecta superiori, quam ait Gracis & oratoribus probari; nec non alia, vt spurij ex eo per ignominiam dicantur, quòd *Spurium* apud Sabinos pudendum muliebre significat. IV. Dissoluta hac coniunctione non datur dotis repetitio: quia iam diximus non esse dotem: sed interdum (nuptiis scilicèt bona fide contractis) id, quod datum fuit, repetitur conditione sine causa. D. de condict. sine cau. l. vltim. Si verò nuptiæ iure diuino aut naturali prohibitæ, mala fide contractæ sint, dos confiscatur. D. de iure dot. l. dote. 61. & C. de incest. nupt. l. 4. & authen. incestas. His positis, addit Imperator, alias quoque esse iniustarum nuptiarum pœnas, quæ sacris constitutionibus continentur. Sunt igitur petendæ ex tit. C. de incest. nupt. Sed magis ex Nouellis. Sed vt studiosis inseruiamus, breuiter has quoque pœnas subiiciemus. Ergo suprà dictis pœnis addantur hæ, V. Infamia. VI. Exilim. VII. Verbera, si sint viles personæ. VIII. Bonorum confiscatio, nisi extent filij legiti-

mi,

mi, quibus bona conceduntur, ita vt parentes suos alant. Nou. 12. cap. 1. IX. Amissio patriæ potestatis in filios legitimos antea procreatos. d. Nou. 12. cap. 2. X. Liberi incestuosi non succedunt patri, nec ab eo sunt alendi. Nou. 89. cap. vltim. ex æquitate tamen canonica eis debentur alimenta, ex. de eo qui duxit in matrimo. quam poll. per adult. cap. 5. ¶ Hactenus prima tit. pars quæ est de nuptiis sequitur secunda, quæ est de legitimatione cùm enim hucusq; dictum sit de his qui in potestate parentum nascuntur, consequenter dicendum de iis qui, cùm sui iuris nati sint, potestatem parentum vel legitimatione, vel adoptione rediguntur, verùm de adoptione dicetur tit. sequ. de legitimatione verò, qua liberi naturales, id est, ex concubina suscepti, fiunt legitimi & in potestate patris, agitur in §. vltim. huius tit. Vbi duo legitimationum genera explicantur. Primum legitimationis genus est, cùm pater filios suos naturales curiæ offert, vel ipsi liberi seipsos offerunt. C. de natur. liber l. 3. & 4. Nou. 89. cap. 2. dum enim curiales fiunt, simul legitimi & in potestate patris fiunt. quod quidem fauore curiæ receptum est: quia curiales publica munera subeunt. Porrò curiales seu decuriones proportione. respondent senatoribus Romanis, vt curia senatui, duumuiri consulibus, defensores ciuitatum tribunis pl. Secundum legitimationis genus est, cùm pater eam, ex qua filios suscepit in vxorem ducit. quo casu tria requiruntur, vt filij legitimentur. I. Vt pater eam, cum qua nuptias conciliat, in suo contubernio habuerit (id est, in concubinatu) §. vlt.

C.de natur.lib.l.pen. in princ.& eius consuetudine gauderet.h.§.& C. de natur. lib. l.cùm quis 10. Quapropter fallitur Theoph. qui nihil putat referre, vtrùm sit meretrix, an concubina. II Vt cum ea concubina matrimonium initio constare potuerit. quare opus est, vt libera sit; quia cum ancilla matrimonium iure ciuili non consistit. nouissimè tamen Iustinianus benignè constituit, vt idem in ancilla concubina obtineat, si postea manumittatur, & vxor ducatur Nou. 18. cap. vlt. & Nou. 78. cap.3. III. Vt dotalia instrumenta conficiantur; cùm aliàs nuptiæ solo consensu contrahantur, & regulariter tam sine dote, vt ad præced.§.notaui; quàm sine scriptura esse possint, C.h.t.l. si vicinis.9.l.neque sine nuptiis.13.l.si donationum.22.licèt è contrario dos sine nuptiis esse non possit. C.de donat. an.nupt. l. cum multæ.vers.quare enim. & D.de iure dotium. l.3. Nota, hoc modo fieri legitimos,non solùm eos, qui ante dotalia instrumenta sunt nati, sed etiam eos *qui ex eodem matrimonio postea fuerint procreati*, id est, qui ante dotalia instrumenta sunt concepti, & post dotalia instrumenta sunt nati. C. de naturalib. lib. l.pen. vers. & multò magis. Est & tertium legitimationis genus per rescriptum Principis ex Nou. 74. & quartum, si pater in publico instrumento, aut chirographo habente trium testium subscriptionem, aut in testamento aut apud acta filium simpliciter nominauerit; non adiecta naturalis appellatione.Nou.117.c.2.

Ex Hoc tit.colliguntur 19.axiomata.

1 Nuptiæ sunt propriæ ciuium Romanorum.*in pr.*

2 Legum

2 Legum præcepta sunt obseruanda. ibid.

3 Filij familias debent habere parentum consensum, in quorun potestate sunt. ibid.

4 A quarumdã nuptijs abstinẽdum est. §. 1.

5 In nuptijs contrahendis non tam spectatur quid stricto iure liceat, quam quid deceat & publicæ honestati sit consentaneum. d. §. 1. & §. si vxor. Coniun. l. semper. 42. D de ritu nupt. & l semper in coniunctionib. 197 D. de diu. reg. iur.

6 Nuptiæ minùs prohibentur inter cognatos transuersares, quàm inter parentes & liberos §. inter eas.

7 Emãcipatio dissoluit adopt. d. §. inter eas.

8 Qui vult. generum adoptare, debet filiam emancipare. & qui vult nurum adoptare, debet filium emancipare eod. §.

9 Cuius fratris vel sororis filiam, vxorem ducere non licet, eius nec neptem ducere permittitur. §. fratris.

10 Eadem duobus simul nupta non esse potest. & idem duas vxores eodem tempore habere non potest. §. affinitatis. & §. seq.

11 Soluto matrimonio affinitas iure ciuili dissoluitur. dd. §§.

12 Maior ratio obscurat minorem dd. §§.

13 Cognatus mei affinis, non est meus affinis. §. mariti.

15 Frater mei fratris non est meus frater d. §. mariti.

15 Nata post diuortium, non est priuigna §. si vxor.

16 Sponsa patris, non est nouerca. & spõsa filij, non est nurus §. d. si vxor.

17 Seruilis cognatio in nuptijs spectatur. § illud. quamquàm in success. ab intestato olim

non spectabatur.ↄ.de gradib.§.illud.al.de seru.cognat.in prin.

18 Quod iure prohibente fit,pro infecto habetur.§.pen.Coniun.prin.s. qui & ex quib. caus.manumit.non poss.

19 Spurij non intelliguntur habere patrem.d.§.pen. Coniun. §. vulgò. ↄ de success. cognat.

De adoptionibus.

TIT. XI.

QVi in potestate parentum sunt,aut sunt procreati ex iustis nuptiis, aut legitimati,aut adoptati.quoniam igitur de duobus prioribus generibus dictum est, superest vt dicatur de adoptiuis. Adoptio est naturæ similitudo, vt aliquis filiũ habere possit,quem non generauit. Caius lib.1. Instit.tit. 5. vel Actus legitimus naturam imitans, ad eorum qui liberos non habent, solatium inuentus. Theopil.hîc.vel.actus legitimus, quo adoptati potestati adoptantium tamquàm liberi parentibus subiiciuntur. ¶ Primò Imp.in prin. nectit hunc titulum cum præcedentibus, & generalem adoptionis effectum proponit, quòd adoptio tribuit adoptantis patriam potestatem in adoptatum. ¶ Secundò duas adoptionis species explicat. nam adoptio est genus,cuius species sunt adoptio specialis,& arrogatio.Adoptio specialis est,qua filiusfam. à parente naturali,in cuius potestate est, alteri parenti naturali, in cuius potestate non est,auctoritate magistratus in adoptionem datur.§.1.& 2.quo fit, vt propria potestas ab

Princ. (margin, beside "rentibus subiiciuntur")

§.1. (margin, beside "testatem in adoptatum")

illo

illo ad hunc transferatur. ǀ.ti.prox. §. ſed etſi pater. Arrogatio eſt, qua paterfam. ex reſcripto principis apud acta inſinuato adoptatur. d.§.1.& C.eod.l.2. & ex ſui iuris ciue fit alieno iuri ſubiectus. §.illud. Dicta eſt autem arrogatio, vel quia olim per populi rogationem fiebat. Gell.lib.5.cap.19. vel quia arrogator & arrogandus interrogantur: ille, an velit hunc habere filium: hic, an velit illi eſſe filius. D.h.t.l.2.in princ. Inter has duas ſpecies triplex differentia notanda eſt. Vna eſt, quòd adoptantur filiifam. arrogantur patresfam. Altera eſt, quòd reſcriptum principis neceſſarium eſt in arrogatione, non in adoptione. Tertia eſt, quòd quilibet à quolibet etiam extraneo arrogari poteſt, * nemo autem poteſt adoptari ab alio, quàm à parente ſuo naturali: nam ſi ab extraneo adoptetur, (extraneũ hic vocamus eum qui non eſt in numero parentum: cum alibi aliter hoc vocabulum accipiatur) adoptio non valet, niſi quantum ad hoc, vt adoptatus adoptanti ſuccedat ab inteſtato. §. ſed hodie. & C.eo.l.pen. ¶ Tertiò tractat de ætate adoptantis, & adoptati. atque hîc duo docet, quorum alterũ eſt proprium arrogationis, alterũ tam adoptioni, quàm arrogationi conuenit. I. Eſt quòd impuberis arrogatio non admittitur, niſi cauſa cognita, vt appareat eam eſſe honeſtã & pupillo vtilem, & ſatisdatione perſonæ publicæ, id eſt, tabulario ab arrogatore præſtita de bonis arrogati, ſi in ætate pupillari deceſſerit, ei reſtituẽdis, qui vel ex ſubſtitutione pupillari, vel ab inteſtato ſucceſſurus erat pupillo, niſi arrogatio facta fuiſſet. Præter hæc requiritur etiam auctoritas tutoris, cuius fidei pupillus commiſſus eſt. C. de

§. ſed hodie.

§. cùm autem.

auctori.præstan.l.vltim. Cùm autem pupillus arrogatus fuit, neque exheredari, neque emancipari ab arrogatore debet:nisi ex iusta causa,túncque arrogator bona per pupillum siue arrogationis tempore,siue postea quęsita restituet.quòd si absq; iusta causa eum emancipauerit,vel exheredauerit, non solùm dicta bona,sed etiam quartam bonorum suorũ partem ei relinquere cogitur.§. cúm autem.& ff. eo.l.nec ei.17.cum 5.ll.seqq.Hæc omnia sunt introducta constitutione Diui Pij,ante quam impuberes arrogari non poterant.Vlpia. in fragm.h.t.§.per prætorem.D.de vulga.& pup. l.sed si plures 10. §.pen.& de collat. l. 1. §. si impubere Opponitur cõtra id,quod de quarta impuberi arrogato relinquenda dictum est: quoniam hac ratione fieri poterit,vt impubes arrogatus plus ex bonis paternis cõsequatur, quàm filij ex iustis nuptiis suscepti, qui fortasse sunt quinque aut sex:quod est absurdum Omissa solutione Accursij, quæ verbis contextus repugnat,respondeo vitari hanc absurditatem;quia iure prohibetur,ne is,qui plures liberos habet,impuberem arroget.d. l. nec ei.

§. minorem. 17.§.præterea. * II.est, quòd adoptans adoptatum plena pubertate superare,id est,18.annis,maior esse debet.quoniam adoptio naturam imitatur:& hac ferè ætate, id est, minimùm octodecim annis(qua ætate incipit plena pubertas)solent patres esse maiores natu, quàm filij.§.minorem. ¶ Quartò loquitur de gradu,in quem aliquis adoptatur,ac tria permittit,nempè vt in nepotis,vel neptis, vel vl-

§.licet. teriorem gradum adoptet etiam is qui filium

§. & cũ filium. non habet.§.licet. * II. Vt nepotem alienum adoptemus in locum filij, vel filium, in locum

cum nepotis. §.& tam filium.* III. Vt ſine filij conſenſu liceat dare nepotem in adoptionem, non etiam adoptare in locum nepotis ex eo filio,quoniã in hac adoptione, filij conſenſus requiritur, non vt adoptio valeat, ſed vt eo qui adoptauit mortuo nepos incipiat eſſe filio ſuus heres.nõ debet enim ſuus heres inuito adgnoſci.§.ſed ſi quis. & ff.eod.l.5.l.6. l.ſi is qui.11.quoniam eo quoque viuo,vt patre,cui eſt ſuus heres, eſt quodãmodo dominus.j.de hered.qual.§.ſui autem, nec exheredari ſine iuſta cauſa poteſt, quin teſtamẽtum per querelam inofficioſi reſcindi poſſit. j. de inoffic. teſt.in pr.¶ Quintò tria adoptioni & arrogationi communia declarat. Vtrum eſt, quòd tam filius adoptatus, quàm arrogatus. ſimilis eſt filio ex iuſtis nuptiis ſuſcepto, & alteri in adoptionem dari poteſt. §. in pluri-mis.* Alterum eſt, quòd ſpadones, veluti qui ob frigiditatem naturæ generare nõ poſſunt, (nam ſpadonum appellatio eſt generalis. D. de verbor ſignif.l.ſpadonum.128.) nihilominùs adoptare vel arrogare poſſunt:quia ſpem habent fore, vt vitio ſublato poſſint aliquando generare. ſecus autem, ſi ſint caſtrati:quia cùm generandi nullam ſpem habeant, etiam adoptandi vel arrogandi poteſtate priuantur, propterea quòd(vt ſuprà dictum fuit)adoptio naturã imitatur.§.ſed & illud.* Leo tamẽ Imperator Nou. 26. & 27. indiſtinctè omnibus ſpadonibus, atq; adeo etiã caſtratis facultatẽ adoptandi permittit. Tertiũ eſt, quòd mulier neq; adoptare,neq; arrogare poteſt,niſi ex ſpeciali permiſſu princ. ad ſolatiũ liberorũ amiſſorũ §.*fœminæ*. ſed & his Leo indiſtinctè adoptandi facultatẽ cõceſſit Nou.27.¶Sextò in§.

§. ſed ſi quis.

§. in pluri-mis.

§. ſed & illud.

§. fœmina.

§. pœn.

penult. proprietatem arrogationis adiungit, quod eius, qui arrogatur, filij in potestatem arrogantis transeunt quasi nepotes. coniunge.l.1.§.vlt.l.si paterfam. 15. in prin. & l. arrogato.40.ff.eod. Adde, quòd in eiusdem arrogati bonis acquiritur arrogatori vsusfructus. J. de acquir. per arrogat. Hæc autem in adoptione propriè dicta locum non habent: quoniam is, qui dat filium suum in adoptionem, non amittit potestatem, quam habet in liberos eius. d.l. arrogato. in princ. & sine dubio peculium eius retinet. ¶ Septimò in §. vlt. specialiter agit de seruo, qui adoptione, vel filij apud acta nominatione, non fit filius, sed libertatem nanciscitur: ita vt hoc casu valeat ea regula, Si quod ago, non valet vt ago, valet vt valere potest.

§. vlt.

EX HOC tit. colliguntur 9. axiomata.

1 Duo vincula magis ligant, quàm vnum. §. sed hodie. Coniun. §. sed hodie. J. de her. quæ ad intest. & Nou. 118. cap. 3.

2 Adoptio naturam imitatur. §. minorem. Quod est intelligẽdum de naturali potestate, non de actu, §. licet. & §. sed & illud.

3 Non debet alicui inuito suus heres fieri. §. sed si quis.

4 Requirendus est eorum consensus, de quorum præiudicio agitur. d. §. sed si quis. Similis est regula apud Doct. Citandi sunt omnes, quorum interest.

5 Adoptati assimilantur liberis naturalibus §. in plurimis. Coniun. §. adoptiui. J. de exheredat. liber. & §. nunc autem. J. de acquis. per arrogat.

6 Cui non conceditur effectus, ei causa concedi non debet. §. feminæ.

7 Femi

7 Feminæ liberos in potestate non habent. d.§.feminæ. Coniũ.§.ceteri.j.de hered.qualit.

8 Liberi, qui sunt in potestate arrogati, patrem sequuntur.§.illud.

9 Si quod ago, non valet vt ago, valet vt valere potest.§.vlt.

Quibus modis ius potestatis soluitur.

Tit. XII.

TRes modos exposuit dominicæ potestatis constituendæ, natiuitatem, captiuitatem, & venditionem; ac totidem modos, quibus patria potestas constituitur, natiuitatem, legitimationem, & adoptionem: nunc docet potestatem dominicam vno modo tolli, id est, manumissione, de qua suprà satis dictum fuit, vbi adieci interdum contingere, vt serui sine manumissione libertatem consequantur: patriam verò potestatem multis modis ostendit dissolui: quorum alij spectantur in persona parentis vt mors: alij in persona liberorum, vt dignitas: alij in vtraque persona simul, vt emancipatio: alij in alterutra persona, vt deportatio. rursus alij faciunt vt liberi sint sui iuris, vt mors patris, & emancipatio: alij adimunt liberis ciuitatem vnà cum familia, vt eorum deportatio, vel etiam adimũt libertatem, vt eorumdem condemnatio in metallum, alij potestatẽ in alium transferunt, vt adoptio: alij ius patriæ potestatis suspendunt, vt captiuitas. ¶ Primò Imp. nectit hunc tit. *Princ.* cum superioribus. ¶ Secundò in vers. & quidẽ loquitur de seruis liberandis. ¶ Tertiò in vers. hi verò incipit loqui de patria potestate tol-

lenda, ac loquitur de morte parentis, quâ liberi modò fiunt sui iuris, modò recidunt in alterius potestatem, vt morte aui recidunt in potestatem patris, nisi pater antea de potestate aui exierat. ff. de adop. l. si pater filium. 41. Sed iure nouissimo, etiam si pater de potestate aui (id est, patris sui) per dignitatem exijt, nihilominus nepos in eius potestatem morte aui recidit. Nou. 81. cap. 2. ¶ Quartò in §. cùm autem. loquitur de deportatione patris vel filij, quæ ciuitatem damnati adimit, & consequentur tollit patriam potestatem, quæ ciuium Romanorum proprium est. s. de patria potest. §. ius autem: Restitutio autem à principe concessa, non minùs patriam potestatem, quàm alia iura restituit. Alia ratio est indulgentiæ, quæ solam pœnam remittit, iura autem amissa non restituit. C. de gener. abolit. l. vlt. & de sentent. pass. l. 7. Vide Centur. 2. q. 17. ¶ Quintò in §. relegati. tractat de relegatione patris, vel filij, quæ non tollit patriam potestatem, quia nec libertatem, nec ciuitatem adimit. ¶ Sextò in §. pœnæ. agit de seruitute pœnæ. quæ libertatem, ciuitatem familiam & patriam potestatem tollit: siue in persona patris, siue in persona filij contingat. verbi gratia, damnatus in metallum dicitur seruus pœnæ, quia nec est seruus Cæsaris, vel fisci, nec alium dominum habet, quàm ipsam pœnam ideóque non potest ei in testamento aliquid relinqui. ff. de his quæ pro non scrip. hab. l. 3. in pr. & de pœnis. l. sunt quidam. 17. in prin. & quãuis Imp. in contextu nõ loquatur, nisi de seruitute patris, tamen certum est,

§. cùm autem. *§. relegati.* *§. pœna.*

patriam

patriam potestatem similiter extingui, si filius fiat seruus pœnæ. sed nouissimè Iustinîa. hanc pænam sustulit, Nou. 22. cap. 8. ¶ Septimò in §. filiusfam. loquitur de dignitate: qui modus tollendæ patriæ potestatis spectatur in persona filij, non patris. Inquit ergo Imp. solam patritiatus dignitatem liberare filium à patria potestate. sed Nou. 81. idem cauetur de dignitate cōsulari, & alijs quibusdā. Patritij hîc vocantur quasi patres principis: quæ fuit noua sub Imperatoribus dignitas. nā aliter Patritij accipiuntur, cum opponuntur plebeiis, vt S. de iure natur. §. lex est. Hæc patriciatus dignitas summa in contextu vocatur, non quia sit maior consulari: hoc enim falsum esse constat ex Cassiodoro variar. lib. 6. cap. 2. sed quia summus dignitatum gradus est illustratus, patricij verò numerantur inter illustres: & cum illustrium nonnulli sint superillustres, in numero sunt patricij. Quinque enim (vt hoc obiter addam) gradus dignitatum in iure celebrantur: I. illustratus, quo continetur etiam superillustratus: 2. spectabilitas: 3. clarissimatus: 4. equestris dignitas: 5. perfectissimatus: tres primæ dignitates sunt senatoriæ, secunda est propria equitum, vltima conuenit etiam plebeiis. ¶ Octauò in § si ab hostibus. tractat. de captiuitate patris, vel filij, quæ quidem (vt suprà attigi) suspendit patriam potestatem: quia si captus ab hostibus reuertatur, iure postliminij fingitur semper in ciuitate fuisse. consequenter patriam potestatem, & omnia alia iura recipit. sed in his, quæ sunt facti, vt in possessione fictio postliminij locum non habet. D. de acq. poss. l. denique. 19. & de captiu. l. in bello 12. §. facti.

§. filiusfa

§. si ab hostibus.

si verò apud hostes moriatur, lege Cornelia fingitur primo captiuitatis momẽto mortuus esse.§.si ab hostibus,& ff. qui testam. fac. possunt.l lege.Postliminium, vt Iustiniano Scæuolam sequuto placet,dictum est à limine & post: quia ex hostium potestate euadens, redit ad limen, quod amiserat, id est,ad finem seu terminum Romanæ ditionis.d.§. si ab hostibus. Seruius autem Sulpitius nihil putauit esse in hoc vocabulo notandum præter particulam post: nam illud *liminum*, esse tantum productionem vocabuli, vt *timus* in *finitimus*, referente Cic.in Topic. ¶ Nonò in §. præterea.& §.seq.tractat. de emancipatione, quæ est actus legitimus,quo parentes liberos suos de potestate dimittunt,ac sui iuris faciũt. De hac Imperator tria docet: vnũ est, quotuplex sit emancipatio. Est autem triplex, nempe Legitima,Anastasiana, & Iustinianea. Legitima fiebat ex lege duodecim tabularum, per imaginarias vẽditiones,& manumissiones, vt explicant Theoph.hîc,& Caius lib.1.Inst.titulo 6. §.vlt.& Boët.in Topic.Cic.sed in desuetudinem abiit.Anastasiana fit ex rescripto principis. Iustinianea fit auctoritate iudicis competentis, apud quem parentes voluntatem suam liberos emancipandi declarant.d.§. prę- terea & ff. de capite minutis. l.3.§.1. de emãcip.lib.l.pen.& l.vlt.& Nou.81.Secundum est, qui possint emancipari.docet autem Imperat. vel vnum (puta filium, aut nepotem)posse emãcipari,vel plures siue omnes liberos. Tertium est, qui sint effectus emancipationis. I. Effectus est,quod patria potestas soluitur, & filius siue nepos fit sui iuris. II. Effectus est, quod pater succedit filio emancipato ad exẽplum

§.praterea.

plum patroni succedentis liberto. j. de legit. agnat.success.§. vlt.III.effectus est, quod si emancipatus sit impubes, parens tutelam eius legitimam nanciscitur. j.de legitima par. tutel. Hæc de emancipatione methodicè, non omnino seruato cõtextus ordine,retuli.¶ Decimò in §.sed etsi. loquitur de filio dato in adoptionem, quo modo patria potestas ab eo, qui in adoptionem dat in adoptantem transfertur,dummodo adoptans sit in numero parentum naturalium. s. tit. prox.§. sed hodie. ¶ Vndecimò duo declarat adoptioni & emãcipationi communia. Vnum est, quòd si nurus mea prægnans sit antequam filium meum emancipem, vel dem in adoptionem, nepos nascetur in mea potestate. Si verò post filij mei emancipationem prægnans fiat, in potestate patris,id est,mariti sui filiũ pariet: quod si post filium meum in adoptionem datũ fiat prægnans,nepos in potestate adoptantis nascetur, ita vt in omnibus his casibus spectetur tempus conceptionis, vt notaui s.ad titul. de patr. potest. Atque hoc primum habetur in §. pen. * Alterum est in §. vlt.quod filij nõ possunt regulariter cogere parentes, vt ab eis de potestate dimittantur,id est,emancipentur. ff. de adop.l.non potest.3*. (vbi exceptio subiũgitur in ll. seqq.)& C.de emancip.lib.l. 4. vel in adoptionem dentur.ff.de adopt.l.5. E contrario quoque liberi inuiti non emancipantur. C. de emanc. liber. l. 5.& Nou. 89. cap. 11. Idcirco emancipatio, vt & manumissio, non est contentiosæ, sed voluntariæ iurisdictionis.D.de offic.proconf.l.2,

§.sed etsi

§.pen.

§.vlt.

EX HOC titulo colliguntur septem axiomata.

1 Qui ciuitatem amittit, pro mortuo habetur. §. 1.

2 Vbi est eadem ratio, debet esse idem ius. d. §. 1. vers. pari ratione. coniun. vers. cum & adgnatos. j. de legit. patron. tut. & §. 1. vers. vl. j. de empt. & vend. & l. illud 32. D. ad legem Aquil.

3 Restitutio in integrum omnia iura amissa restituit. d. §. 1. vers. sed si.

4 Dignitas regulariter filiosfamilias non liberat à potestate patris. §. filiusfam.

5 Valet argumentum affirmatiuè ductum ab eo quod minus est, ad id quod magis est. d. §. filiusfam.

6 Idem operatur fictio in casu ficto, quod veritas in casu verò. §. si ab hostibus. coniun. l. 1. in princ. D. de adopt. & l. cum ex oratione. 44. in prin. D. de excusat.

7 Filius in eius potestate nascitur, in cuius potestate conceptus est, §. vlt.

De tutelis.

TIT. XIII.

Princ. EXposita est hominum diuisio in eos, qui sunt sui iuris, & eos qui alieno iuris subiecti sunt: iam explicanda est subdiuisio eorum, qui sunt sui iuris, vt tractatus de personis, ac primus Institut. liber absoluatur.

¶ Primò Imperator in prin. titu. diuidit personas sui iuris: quia vel sunt in tutela, vt pupilli, vel in curatione, vt adolescétes, & furiosi, vel neutro genere tenentur, vt viri perfe-

ctæ

ctæ ætatis,qui sunt sanæ mentis.& dicendum proponit de his, qui in tutela vel curatione sunt. Obiter nota differentiam harum potestatum,dominicæ, patriæ,tutoriæ, curatoriæ. nam dominica, patria & tutoria sunt in personam. s.de his qui sui vel alien.iuris sunt.in prin.& §.1.& s.tit.prox.§. certæ. curatoria est in res seu bona. C.de nupt.l.in copulandis. 8. Rursus dominica potestas ei vtilis est qui potestatem habet: tutoria & curatoria ei qui in potestate est: patria vtrique. Denique qui est in patris, vel domini potestate; dicitur alieni iuris: qui verò est sub tutore,vel curatore,dicitur sui iuris. Hinc soluitur contradictio, quæ videtur esse in verbis contextus.nam Imperator hîc in princ.ait,eorum,qui in potestate non sunt, quosdam esse in tutela, vel curatione: mox in §. 1. tutelam definiens,dicit esse vim & potestatem: deinde subiicit tutores esse, qui eam vim & potestatem habent: qui igitur in tutela est,in aliena potestate est, ac nihilominus dicitur in potestate non esse. Quare dicendum est potestatis verbum esse homonymum. D. de verb. signif. l. potestatis. 215.& eum qui in tutela est, non esse quidem in ea potestate, quæ facit esse alieni iuris, id est,in petestate patria,vel dominica,sed esse in potestate,in qua qui sunt.nihilominus sui iuris sunt. ¶ Secundò generaliter de tutelis loquens, tria tradit, nimirum tutelæ definitionem,§.1. tutoris definitionem, & tutoris etymologiam. §.tutores. Tutela est vis & potestas (accipe *&*, pro id est, vt & in §. adipiscendæ. j. de interd. in capite libero (id est, in tutore, quem necesse est esse hominem liberum:nec refert vtrum sit pater an filius

liusfam. j.tit.prox. in prin.) ad tuendū eum (subaudi pupillū) quia tutor datur personę, nō rebus. j.tit.prox.§.certæ, nisi per consequentiam, quatenùs res ad pupillum petinent. j.de excusat.§.datus. qui per ætatem (pupillarem) se defendere nequit, iure ciuili data ac permissa. aut enim ius ciuile, id est, lex, (nihil refert, vtrum sit lex duodecim tabularum, an posterior, vt lex Atilia, Iulia, & Titia, de quib. j. tit.20) dat tutorem, tuncque vocatur tutela legitima. ff. de legit.tut.l.5.in princ. aut alius permissu legis dat tutorem, tuncque appellatur tutela datiua. C.de legit.tute.l. vltim. permissu autem legis, tutorem dat, vel testator j.tit.1.§.permissum. à quo dicitur tutela testamentaria. D.& C.de testam.tut.in rub. vel magistratus. j.de Atil.tuto.in pr. & D. de tutel. l. 6 §.tutoris. à quo datus tutor, propriè vocatur datiuus. ff. rem pup.salu.fore.l.7.& C. de episcop.& cler.l.generaliter.52. vel honorarius vt curator honorarius apud Vlpianum tit.de curatorib.in princ. Ergo *tutela datiua* est vocabulum homonymum: quod latè sumptum, complectitur tam tutelam testamentariam, quàm à magistratu datam: angustè verò acceptum, hanc solam significat, à testamentaria seiunctam. Similiter *tutela honoraria* est vocabulum homonymum: quia tutor honorarius modò vocatur is, quem Magistratus dedit, vt s. dixi: modò is, qui non administrandi, sed honoris causa constitutus est. D. de ritu nupt. l.si quis tutor.60.§.quid ergo. & de admin.tutor.l.3.§.ceteri.& de solut.l.quod si forté.14.§.1.

§.tutores. Tutor est, qui eam vim & potestatem habet in pupillū. Tutor dicitur quasi tuitor, non quia pupillum tuetur, sed quia

tueri

tueri debet, nam hæc appellatio non ab actu, sed ab officio tuendi deducta est. ¶ Tertiò transit ad species tutelæ explicandas. & quia tutor legitimus & datiuus locum non habét, nisi testamentario deficiente, meritò incipit à testamentaria tutela: (id est, quæ in testamento vel codicillis testamento confirmatis data est. D.de testa.tut.l.3.& in hoc tit.docet.qui & quibus possint tutores dari, reliqua de tutela testamentaria expositurus titu seq. Tutorem ex permissu legis duodecim tabularum.D. de testam.tut.l.1. dare potest parens filio impuberi in sua potestate constituto: item nepoti & pronepoti, in alterius potestatem non recasuris secus est, si morte aui aut proaui in potestatem patris sint recasuri. §. permissum. §.permissum. * Item tam liberis posthumis, quàm iam natis, dummodo sint posthumi sui, non alieni, id est, dummodo in ea causa sint, vt si viuo parente nascerentur, sui hæredes ei nascerentur. §. pen. * Si quis autẽ tutorem in testamẽto det filio emancipato, datio ipso iure non valet, sed confirmabitur à magistratu sine inquisitione an sit tutor idoneus, quia standum est iudicio patris.§.vlt.& ff.de confirm.tut.l.1. tãtum igitur quæret magistratus, ãn hæc fuerit voluntas patris, vt hic sit tutor. ff. eod. l. in confirmando 8.& de testam. tut. l.3. Hic igitur tutor est potius testamentarius, quàm datiuus: alioquin non confirmaretur testamentum. vnde tutor confirmatus præfertur legitimo, post quem vocatur datiuus. Interdum tamen prætor negligit voluntatem patris, ac dationem tutoris non confirmat, videlicet si pater per ignorantiam tutorem dederit, cum falsò putaret eum esse idoneum ad tutelam geren

§.permissum. §.pen. §. vlt.

gerendam maior enim ratio habetur vtilitatis pupilli, quàm voluntatis paternæ. ff. de confir. tut. l. pen.

EX HOC titulo colliguntur tria axiomata.

1 Contrariorum eadem est scientia. in pr. coniun. prin. titu. s. de his, qui sui vel alieni iuris sunt.

2 Cognito vno contrariorum cognoscitur & alterum. ibid: coniun. dictum prin s. de his qui sui vel alien. iur. sunt.

3 Postumi habentur pro iam natis. §. pen. coniun. l. 7. & l. pen. D. de statu homi.

Qui testamento tutores dari possunt.

TIT. XIV.

Prin. PErgit in explicanda tutela testamentaria. ¶ Et primò loquitur de iis qui tutores dant, ac docet, qui possint testamento tutores dari. vnde inscriptio huius tit. sumpta est. Sæpe enim in his libris videre est, ex prima tituli parte rubricam concipi, vt s. tit. 2. & 10. & j. tit. 16. & 20. & lib. 2. tit. 7. & lib. 3. tit. 2. & 6. & lib. 4. tit. 14. & 16. hic autem datur quinque regulæ. I. Tutor dari potest, tam filiusfa. quàm paterfam. in prin. quia filiusfam. in publicis causis pro paterfam. habetur, veluti vt magistratum gerat, vt tutor detur. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. l. filiusfam. 9. tutela namque est munus publicum. j. de excus. tut. in prin.

§. 1. II. seruus proprius, id est testatoris po-

potest dari tutor vel cum libertate, vel omissa libertatis datione:quia nisi testator per errorem (id est falsò putans eum esse liberum) tutorem dederit, libertatē tacitè ei reliquisse censetur, vel iure directo. §. 1. vel per fideicommissum. C. de fideicom. hered. l. etsi non adscripta. 9. (nam hæc duo possunt concurrere: præsertim post exæquationem legatorum & fideicommissorum à Iustiniano factum, per quam effectum est, vt legatum etiam fideicommissi, & fideicommissum etiam legati vim habeat. ꝟ. de legat. §. sed non vsque.) ita vt electio (ni fallor) seruo detur, vtro modo malit ad libertatem peruenire. Et si quidem libertatem iure directo consequatur, fit libertus Orcianus, id est, defuncti. Si verò tamquam ex causa fideicommissi manumittatur, fit libertus manumittentis. ꝟ. de sing. reb. per fideic. relict. §. pen. III. Seruus alienus non potest dari tutor purè, sed sub conditione, *cùm liber erit*. quare si purè tutor detur, inutilis erit datio. d. §. 1. Intellige inutilem quantum ad hoc, vt purè, id est statim tutor fiat. non tamen est omninò inutilis: quia subauditur ea conditio, *cùm liber erit*. ff. de testam. tut. l. si hereditas. 10. §. vlti. IV. Seruus proprius inutiliter datur tutor sub dicta conditione, *cùm liber erit*. d. §. 1. quia tutor certo iudicio dari debet. ꝟ. de lega. §. sed ne eiusmodi. versicu. tutor certum verò iudicium eius esse non videtur, qui libertatem, quam dare potest, in incertum euentum differt. * V. Si furiosus vel minor 25. annis tutor detur, ea datio nec est omninò inutilis, nec statim tutorem facit, sed impedit quominùs sit locus tutelæ legitimæ, propter spem testa- *§. furiosus.*

testamentariæ. datus enim tutor, tunc fiet tutor, cùm mentis compos, vel 25. annis maior factus fuerit. §. furiosus. & interim vt prospiciatur pupillo, alius tutor à magistratu datur. infrà de Attil. tutor. §. 1. & ff. de testamen-. tutel. l. si quis sub conditione. 11. vel curator. D. de excus. l. ὀ μόνον, non solùm 10. §. ἐὰν ἀπελεύθερος, si libertus. ¶ Secundò agit de modis, quibus tutores in testamento dari possunt. §. ad certum, vbi docet, tutorem dari aut purè, veluti, *Mauius tutor esto*; aut ad tempus, veluti, *ad biennium tutor esto*; aut ex die veluti, *Ex Kalendis illis tutor esto*; vel, *Kalendis illis tutor esse incipito*; aut sub conditione, veluti, *Si nauis ex Asia venerit, tutor esto.* Possumus addere etiam ad conditionem, veluti, *donec nauis ex Asia veniat, tutor esto.* Finito autem tempore, vel pendente die, siue conditione locus est tutori datiuo. d. l. si quis sub conditione. Addit. Imp. tutorem dari posse etiam ante heredis institutionem: quia scilicèt ordo scripturæ non spectatur. cæteroqui cùm hæredis institutio sit caput & fundamentum testamenti; quidquid ante heredis institutionem scribitur; extra testamentum scriptum videri possit. j. de leg. §. ante heredis. ¶ Tertiò tractat de iis, quibus dantur tutores: vbi dat quinque regulas. I. Tutor principaliter datur personæ, non rei proinde non datur certæ rei, vel causæ, id est liti. §. certæ. sed cùm detur principaliter ipsi pupillo, consequenter datur omnibus bonis pupilli. j. de excus. tuto. §. datus. interdum tamen tutor datur certis bonis seu certis rebus, veluti patrimonio quod pupillus habet in alia prouincia. ff. de testa. tutel. l. si tamen.

§. *ad certum.*

§. *certa.*

15. &

15. & de excuſ. l. propter litem. 21. §. licet. §. *vlt.*
* II. Appellatione filiorum vel filiarum continentur tam poſtumi vel poſtumæ, quàm liberi iam nati. §. vltim. III. Filij appellatione in hoc tractatu non continetur nepos. d. §. vltim. licèt aliàs plerumque contineatur. ff. de verb. ſignif. l. iuſta. 201. & l. liberorum. 220. Plerumque enim eadem eſt ratio filij, & nepotis. ſed in hoc tractatu diuerſa ratio eſt: ſi quidem tutor filio in poteſtate conſtituto datur indiſtinctè; nepoti verò ita demum, ſi in alterius poteſtatem morte aui non ſit recaſurus. IV. Liberorum appellatione etiam nepotes & neptes continentur. d. §. vltim. V. Poſtumorum appellatio tam nepotes poſtumos, quàm filios poſtumos complectitur. d. §. vltim.

Ex Hoc tit. colliguntur quinque axiomata.

1 Qui vult conſequens, vult etiam antecedens. §. 1. coniun. §. idémque iuris. ſ. qui & ex quib. cauſ. manum. non poſſ.

2 Error impedit conſenſum. d. §. 1. verſic. planè. Coniun. l. ſi per errorem. 15. D. de iuriſdict.

3 Sublato impedimento tollitur effectus illius impedimenti. §. furioſus. Coniun. §. aliquando. j. de vſucap.

4 Tutor datur perſonæ, non rei, vel cauſæ. §. pen.

5 Diuerſa vocabula arguunt rerum diuerſitatem. §. vltim. Coniun. l. 7. C. de codicill.

De legitima adgnatorum tutela.

T I T. X V.

CEſſante tutela teſtamentaria, locus eſt legitimæ quæ vel defertur ex verbis legis XII. tab. vt tutela adgnatorum; vel ex mente & interpretatione legis, vt tutela patronorum, & parentum; vel ex nouo iure, vt tutela fiduciaria: de quibus ſingulis deinceps agetur. facto initio à tutela adgnatorum, quæ verbis legis XII. tab. introducta eſt. nam κατ᾽ ἐξοχὴν, ſiue (vt Vlp.tit. de tutel. §. legitimi. loquitur) per eminentiam, legitimi tutores dicuntur, qui ex lege
Princ. XII. tab.ad tutelam vocantur. ¶ Primò Imp. in prin.tit.docet hanc legitimam tutelam ſequi teſtamentariam, & ea deficiente locum habere:atque ita nectit hunc tit. cum præce-
§.1. dentibus. ¶ Secundò declarat ea, quæ requiruntur ad hoc vt alicui hæc legitima tutela deferatur.Quatuor autem reqniruntur.I. Vt ſit coniunctus per maſculos, non per feminas, quia per maſculos ſunt agnati,per feminas cognati: hæc autem tutela adgnatis, non cognatis defertur.§.1.ſed hodie, ſublata adgnationis & cognitionis differentia, tutela æquè defertur cognatis atque agnatis. Nou.
§.quod autem. 118.c.5. * II. Vt nullus ſit tutor teſtamentarius. §. quod autem.quia ſecundum regulam iuris,Diſpoſitio hominis, id eſt teſtatoris,fa-
§.vlt. cit ceſſare diſpoſitionem legis. * III. Vt agnatio non ſit ſublata per capitis deminutionem. §.vlt.quod dictum ſeq.ti.explicabitur:ibíq; in

§.vlt.

§.vlt.ſubiungetur. IV. Requiſitum, vt is, qui ad tutelam vocatur, ſit adgnatus præximus, ita vt nemo eum gradu præcedat. Quod dixi, requiri vt is, qui ad tutelam vocatur, non ſit capite minutus, correctum eſt per dictam Nou.118.c.5.ex quo nihil nocet, quòd aliquis non ſit agnatus, cùm tutela æquè deferatur cognatis vnde quia poſt capitis deminutionem manet cognatus, niſi maximam vel mediam capitis deminutionem paſſus ſit, vt ſeq. tit.exponetur, idcirco non obſtãte minima capitis deminutione, hodie fiet tutor legitimus.

Ex Hoc tit.colliguntur tria axiomata.

1 Paria ſunt, aliquid non facere, & non iure facere.§.quòd autem.

2 Ciuilis ratio iura ciuilia tollere poteſt, non etiam iura naturalia.§.vlt. Coniun.§.minus.J.de hered.quæ ab inteſt.defer.

3 Ius adgnationis minima capitis deminutione perit.§.vlt. Coniun.princ.tit.J.de acquiſ.per arrogat.& l.iura.8. D.de diu.reg.iur.

De capitis deminutione.
Tit. XVI.

Quia dictum fuit in calce ſuperioris tit adgnationem tolli per capitis deminutionem, obiter de capitis deminutione agit. ¶ Ac primò capitis deminutionem definit ſtatus prioris mutationem. ¶ Secundò, quia ſtatus in tribus conſiſtit, libertate ciuitate, familia, quæ ita ſunt inter ſe affecta, vt vel omnia amittantur, vel duo tantũ, vel vnũ dũtaxat (nam familia ſine ciuitate & libertate nõ retinetur: ciuitas, amiſſâ, familiâ, retinetur, ſine *Princ.*

liber

libertate non consistit: libertas sine ciuitate & sine familia retineri potest) idcirco capitis diminutionem diuidit in tria genera, maximam, minorem seu mediam,& minimam,
§.1. versicul.ea quæ. * Maxima capitis deminutio in §. 1. definitur, *cùm aliquis simul & libertatem & ciuitatem amittit*, consequenter etiam familiam perdit. Huius tria exempla proponuntur. Primum exemplum est pœnæ seruitus, de qua dixi ad §.pœnæ. ͞s. quib. mod. ius potesta. solui. Secundum exemplum est, cùm libertus ingratus erga patronum, reuocatur in seruitutem,tamquàm indignus libertate: quod etiam ob leuis offensæ culpam accidit. C. de libert. & eor. liber. l. 2. Hoc autem nomine datur patrono ingrati accusatio. C. eod. l. 1. Tertium exemplum est, cùm quis ad pretium participandum patitur se venundari, de quo dixi ad §.
§. *minor.* penul. ͞s. de iure personar. * Minor seu media capitis deminutio in §.minor. definitur, cùm salua libertate amittitur ciuitas proinde etiam familia.Eius duo exempla subiiciũtur. Primum exemplum est aquæ & ignis interdictio, quæ in desuetudinem abiit,& in eius locum successit deportatio. D.de pecul. l.3.& de pœnis. l. 2. Secundum exemplum est deportatio. Atqui videtur his modis etiam libertas adimi. D. de extraordin. cognit. l.pen. §. vltim. ergo non media, sed maxima capitis deminutio est. Vt hunc modum soluat, Cuiacius duplicem libertatem fingit, alteram iuris gentium,alteram iuris Quiritium: quod mihi videtur merum figmentum. Ego existimo Callistratum in d. §. vltim. non solùm de maxima, sed etiam de media capitis
de

deminutione loqui: vtraque enim existimationem consumit. Itaque initio dat hanc regulam de maxima capitis deminutione, inquiens existimationem ea consumi. Deinde in versic. id est. (sed legendum *idem*, vel, *idem est*: error enim ortus est ex eo, quod in libris scriptis ẽ cum titulo hoc modo, etiam, modò significat em, vel en, modo *est*) eam regulam producit ad mediam capitis deminutionem. Post hæc in versic. veluti. dat exempla mediæ capitis deminutionis. Tandem in versic. vel cùm plebeius. subiicit exempla maximæ capitis deminutionis. * Minima capitis deminutio in §. minima definitur, cùm libertas & ciuitas retinentur, sed familia mutatur. Huius duo modi in contextu afferuntur. Primus modus est, cùm paterfamilias subiicitur patriæ potestati, veluti cùm arrogatur. Secundus modus est, cùm filiusfamilias fit sui iuris, veluti cum emancipatur. Sed partic. *veluti*, in contextu difficultatem facit: quia filiusfamilias, dum sui iuris fit, non aliter capite minuitur, quâm si emancipetur. Nam aliis modis, vt morte patris, & dignitate, fit sui iuris sine capitis deminutione D. de S. C. Macedon. l. 3. §. vltim. & Nou. 81. Qui verò emancipatur, ideo capite minuitur, quia secundum veterem emancipandi formulam redigebatur in imaginariam seruitutem. D. de capit. immut. l. 3. §. 1. & licèt hodie liberi aliter emancipentur. ī. quib. mod ius potest. soluit. §. præterea. tamen perinde habetur, ac si secundum veterem formulam emancipatio fieret, arg. §. vltim. ĩ. de leg. adgn. success. Hæc obiectio tribus modis solui potest. I. Si hæc

§. minim.

§. seruus.

parit

partic. *veluti* cum Cuiacio deleatur: quoniam abest à libris scriptis. II. Si accipiatur pro *id est*, vt in §. lex est. versic. plebiscitum. ǁ. de iur. natur. quemadmodum è contrario, *id est*, accipitur pro *veluti*. D. de pact. l. 7. §. pactorum. III. Si non coangustetur ad proximam, sed indicet afferri exemplum capitis deminutionis: ita vt dicamus Imperatorem in h. §. primùm definire, quid sit minima capitis deminutio: deinde in versicul. quod accidit. eam diuidere in duas species: postremò in versic. veluti. afferre eius exemplum. ¶ Tertiò duos casus perpurgat; quibus aliquis falsò credere posset statum mutari seu capite minui. Primus casus est cùm seruus manumittitur. quia cùm seruus non habeat caput, id est, statum (si quidem caput hîc accipitur pro statu. ǁ. h. t. in princ. seruus autem statu caret, quippe qui pro nullo. D. de diu. reg. iur. l. quod attinet. 32. seu pro mortuo habetur. D. eod. l. seruitutem. 209.) dici non potest capite minui. §. seruus. In alia significatione seruus habet caput, id est, dominum: quia dominus est caput serui. ǁ. de noxal. act. §. omnis. Secundus casus est, cùm aliquis dignitatem amittit. §. quibus. quia status consistit tantùm in libertate, ciuitate, & familia. D. h. t. l. vltim. dignitas verò ad statum non pertinet. d. §. quibus. ¶ Quartò in §. pen. interpreta-
§. pen. tur, quod dixit in §. vltim. tit. præced, pertinens ad effectum capitis deminutionis, ac docet adgnationem tolli quacunque capitis deminutione, quamuis cognatio seu potius iura cognatis indulta (nam iura sanguinis nulla ciuili ratione dirimi possunt. ff. de diuers.

uerſ. regul. iuris.l. iura.8.) tantùm maxima, vel media capitis deminutione tollantur §.vlt.
¶Quintò in §.vlt.declarat quartum illud requiſitum in tutela legitima deferenda, ac docet eam non deferri ſimul omnibus adgnatis ſed tantùm adgnatis proxîmis.

EX HOC tit.colligũtur 5. axiomata.

1 Seruus nullum caput, habet id eſt, ſtatum non habet.§.ſeruus.

2 Quod non eſt, mutari vel amitti nequit. d.§.ſeruus. Vulgò dicitur, non entis nullæ ſunt qualitates.

3 Dignitas à ſtatu differt.§ quibus.

4 Manumiſſio cognationẽ ſeruitute amiſſam non reſtituit.§. pen.

5 Proximior remotiori in tutela ſuſcipienda præfertur.§.vlt.

De legitima patronorum tutela.

Tit. XVII.

IN tutela adgnatorum ſunt ingenui: in tutela patronorum liberti: illa eſt ex verbis leg.XII. tab. hæc autem eſt ex eius legis interpretatione ducto argumento ab hereditate ad tutelam. regula enim iuris eſt, eum, qui percipit commodum hereditatis, debere etiã ſubire onus tutel.D.de diuer. iu.l.ſecund.10. & Nou.118.c.vlt.proinde cùm lex patronum expreſsè vocet ad ſucceſſionẽ in bonis liberti cenſetur tacitè eundem vocare ad tutelam liberti. ac dicitur tutela legitima propterea quòd ex legibus non ea tantùm dicuntur eſſe, quæ ex verbis legum deſcẽdunt, ſed etiam

quæ ex earum ſententia colligūtur.ff.de verb. ſign.l.6.§.1.ſi vis analyſim huius contextus, I.Imperator ponit hanc cōcluſionem,tutelam patronorum eſſe introductam lege duodecim tabularum. II. in verſ. quæ & ipſa.addit alteram concluſionem,hanc tutelam vocari legitimam.Intellige legitimam in anguſta ſignificatione,qua legitimum dicitur, quod eſt ex lege duodecim tabularum. III. In verſ. non quia interpretatur eas concluſiones, ac docet hanc tutelam non eſſe ex verbis,ſed ex interpretatione legis duodecim tabularum. IV. In verſ.eo enim ipſo proponit eā interpretationem, quæ legem loquentē de hereditate producit ad tutelam:tanquàm hæc conſequentia valeat,Patronus vocatur ad legitimam liberti hereditatem, ergo etiam vocatur ad eius tutelam legitimā.V.In verſ. cùm adgnatos probat hanc conſequentiā ab exemplo adgnatorum quod enim obtinet in adgnatis, etiam in patronis obtinere debet:id eſt, in vtriſque valere debet eadem conſequentia : quia vbi eſt eadem ratio,debet eſſe iidem ius.D.ad legem Aquil.l.illud.32.VI. In verſ. quia plerumque probat eandem conſequentiam à regula iuris de commodo & incommodo,quæ plerumque obtinet. VII. In verſ. ideo docet , cur dixerit *plerumque* , adiecta exceptione in perſonis,de quibus nunc agitur,id eſt in patronis & libertis : quia patrona lege vocatur ad legitimam hereditatem liberti:nullo autem modo vocatur ad tutelam liberti , propterea quòd tutela eſt virile officiū,à quo mulieres excluduntur: D.de tutel.l.tutela.16.& C.quan.mul. tut. offic.fungi poteſt.l.1. præter matrem & auiam, quibus ex ſpeciali priuilegio tutela liberorū

permit

permittitur. C. eod. l. 2. & Nou. 118. c. 5. Dictæ exceptioni, quam Imperator sumpsit à sexu muliebri, addi potest & altera à minore ætate: quia minor 25. annis, licèt possit esse heres legitimus, tamen non potest esse tutor. j. de fiduc. tut. vers. vlt. & C. de legit. tut. l. vlt.

Ex Hoc tit. colliguntur quatuor axiomata.

1 Ex lege esse dicitur, non solùm quod est ex verbis, sed etiam quod est ex mente & interpretatione legis. Coniun. l. 6. §. 1. D. de verb. signif.

2 Regulariter valet argumentum ab hereditate ad tutelam. vers. eo enim ipso. Coniun. Nou. 118. c. 5.

3 Qui sentit commodum, debet etiam sentire incommodum. d. vers. eo enim ipso. & è contrario qui sentit incommodum, debet etiam sentire commodum, j. de legit. adgn. succeß. §. pen. & D. de diu. reg. iur. l. secundum naturam. 10.

4 Vbi est eadem ratio, debet esse idem ius. Coniun. §. 1. vers. pari ratione. s. quib. mod. ius potest. solu. & §. 1. vers. vlt. j. de empt. & vendit. & l. illud. 32. D. ad leg. Aquil.

De legitima parentum tutela.

TIT. XVIII.

PArentes, qui liberos emanciparunt, sunt similes patronis: quandoquidem sicut serui manumittũtur, ita etiam liberi, cùm emancipabantur, manumittebãtur. s. quib. mod ius pat. potest. solu. §. præterea. Theoph. ibi. Caius lib. 1. Instit. tit. 6. §. vlt. & Boët. in Topic. Cic.

Quocirca parentes liberis emancipatis succedunt quasi patroni. j. de legit. agn. suc. §. vlt. & ad eorum in pupillari ætate constitutorum tutelam vocantur. d. §. præterea. in fin. Hæc igitur tutela vocatur legitima : quia exemplo tutelæ patronorũ colligitur ex mente & interpretatione legis xij. tab. Ab Vlpiano autem appellatur fiduciaria : quia emens filiumfam. manumittendum, dicebatur pater fiduciarius: & cùm pater naturalis filium patri fiduciario vendebat hoc pacto vt sibi retrò venderetur, videlicèt vt ipse manumitteret, contracta fiducia emancipare dicebatur. j. de legitima adgnator. successione. §. vlt. quare siue pater fiduciarius impuberem manumittebat, siue pater naturalis, qui contracta fiducia emancipauit, is tutor fiduciarius nominabatur. Vlpianus tit. de tutelis. §. qui liberum. & vicem legitimi tutoris sustinere dicitur. D. de legit. tut. l. 3. §. vlt.

De fiduciaria tutela.

Tit. XIX.

SI parens, cùm alicuius ex liberis suis legitimus tutor esset, aliis quoque liberis perfectæ ætatis superstitibus decesserit, hi in tutelam fiduciariam succedunt. quæ etiam tutela legitima dici potest, quatenus nec testamẽto, nec à magistratu, sed ipso iure tutores constituuntur. C. de legit. tutela. l. 4. sed quia non ita potest ex lege duodecim tabularum colligi, vt tutela parentum: idcirco commodè & ad diuersa tutelarum genera distiguenda accommodatè, parentum legitima; horum fiduciaria tutela nuncupatur. Porrò hac ratione

ne modò pater fit tutor filij sui, (id est, cùm auus erat tutor nepotis, moriente auo pater tutelam suscipit) modò frater fratris, modò patruus filij fratris, prout variis modis contingit, vt vnus ex liberis tutoris defuncti suscipiat tutelam alterius ex liberis eiusdem defuncti. Quod dixi, patrem fieri tutorem filij sui fiduciarium, debet accipi cum hac limitatione, vt coangustetur ad pattem emancipatum. nam si integri iuris sit. non video, cur non sit tutor legitimus: quandoquidem vt parens est similis patrono, ideóq; est tutor legitimus; ita etiam hic filius non emãcipatus est similis filio patroni. quare vt filius patroni fit tutor legitimus post mortẽ patroni, ita etiã hic, qui est similis filio patroni, debet fieri tutor legitimus. filius autẽ emancipatus non potest dici similis filio patroni quia propter emãcipationẽ lege xij. tabul. pro extraneo habetur, proinde non fit tutor legitimus, sed fiduciarius. Subiiciam speciem, in qua dicti casus coniuguntur, id est, pater est fiduciarius tutor filij sui, & frater fratris, & patruus filij fratris. Finge Titium habere tres filios, Primũ, Secundum, Tertium, & ex primo nepotem Quartum, ex Secundo nepotẽ Quintũ: Primũ esse perfectę ætatis: Secundũ mori: ceteros esse impuberes: omnes autem à Titio emancipari. certè Titius ex lege xij. tabul. est tutor legitimus Tertij, Quarti & Quinti. iam pone Titiũ decedere. Primus in tutelam succedit, & est fiduciarius tutor Tertij fratris sui, & Quarti filij fratris sui, & si emancipatus fuit, etiam Quinti filij sui. Iamuerò ne omittam huius difficilis tituli analysim, I. Imperator hanc tutelam proponit, & ait vocari fiduciariã. vnde

nota, aliam esse tutelā legitimā vel ex verbis legis, vt adgnatorum; vel ex mente legis, vt patronorum: aliam esse legitimam & fiduciariam, vt parentum, qui tutores sunt ex interpretatione legis duodecim tabularum, & ex contractu fiduciæ aliam esse tantùm fiduciariam, de qua est hic titulus, I I. Expositurus hanc tutelam fiduciariam, in vers. nam si pater. proponit legitimam parentis, ex qua hæc oritur. I I I. In vers. quo defuncto. declarat hanc tutelam fiduciariam, & ait, mortuo parente tutore legitimo liberos eius in tutelam succedere, ita vt fiant fiduciarij tutores filiorum suorum, vel fratrum, vel ceterorum, vt filiorum fratris. quod iam exposui. IV. In vers. atqui patroni opponit exemplum filiorum patroni, qui non in fiduciariam, sed in legitimam tutelam succedunt: vnde idem videtur dicendum de filijs parentis. V. In vers. quoniā filius, tradit differentiam inter filios patroni, & filios parentis, à me iam explanatam. VI. In vers. ita tamem quia suprà vocauerat filios parentis, dummodò essent masculi, ad tutelam fiduciariam, iam addit alteram limitationem, dummodò sint perfectæ ætatis, & generaliter minores viginti quinque annis ab omni tutela excludit.

De Atiliano tutore, & eo qui ex lege Iulia & Titia dabatur.

Tit. XX.

SI nemo sit qui ex testamento vel lege ad tutelam vocetur, iudex competens tutorem dat, vt hoc tit. explicatur vsque ad §. pen.

Princ. ¶ Qua in parte Imp. Primò declarat ius antiquum,

tiquum, id est, legem Atiliã, & legem Iuliam & Titiam:quarũ illa Romæ, hæ in prouinciis pupillis prospiciebant. Hoc enim iure tutorẽ dabant Romæ prætor vrbanus, & maior pars tribunorũ plebis,id est,sex tribuni. cùm enim eorum numerus variauerit, tandẽ placuit decem creari. Hoc autem videtur contra ius intercessionis,fauore pupilli receptũ esse : quoniam aliàs plus poterat vnus tribunus dissentiens, quàm omnes alij cõsentientes:sed hoc casu cõsensus maioris partis prȩualebat Porro hȩc datio quatuor casibus locum habet.I.Si nullus omnino sit tutor, id est nec testamentarius,nec legitimus.in prin. II. Si pẽdeat cõditio sub qua,vel dies ex quo tutor testamento datus est.Dico *testamento*:quia lex tutorem purè constituit,nõ ex die , nec sub cõditione. §.1.III.Si tutor in testamẽto purè sit datus,sed effectus testamenti pendeat , & hæreditas iaceat nemine adhuc eam adeũte.d.§. 1.vers.itẽ si purè. IV.Si tutor testamentarius vel legitimus in hostiũ potestate sit. interim enim tutor à magistratu datur §. ab hostibus. Quid si captiuus reuertatur ab hostibus? Tutelam recipiet:ergo datiuus tutor esse desinet d. §. ab hostibus. Quid si ille apud hostes moriatur? Cuiacius & Hotomanus legitimo tutori locum faciunt. Mihi probabilius videtur , eum tutorem manere,quẽ magistratus dedit,arg.l. quæsitum.12.D.de tutelis.¶ Secundò in §.sed ex his docet, quando, & quam ob causam hæ leges in desuetudinem abierint.ac docet desisse tutores ex his legibus dari , ex quo dari ex inquisitione cœperunt primùm à consulibus,deinde à prætoribus;quod fuit cõstitutionibus principum introductum.D.de confirm.

[margin: §. 1.]
[margin: §. ab hostibus.]
[margin: §. sed ex his.]

tut.l.1.§.1.Suet in Claudio,c.23.Ratio cur dictæ leges displicuerint,sumitur à duplici earum imperfectione:quia necessaria duo in eis prætermissa fuerunt. Vnum est,vt tutor satisdet rem pupilli saluã fore:de qua satisdatione dicetur.j.tit.24.Alterum est,vt tutores nolentes administrare cogantur:debẽt enim captis pignoribus coërceri.j.d.tit.24.de satisdat. tutor.§.pe. ¶ Tertiò in §.sed hoc iure. exponit ius nouum:quo iure tutorem Romæ dat præfectus vrbi,vel prætor secundum suam iurisdictionem:id est,præfectus tutorem dat illustribus, spectabilibus, & clarissimis personis. C.de tutor.vel curat.illustr.person.l.1. prætor ceteris.Non tamen hoc tutorem dãdi ius habent vi iurisdictionis, sed quia nominatim hoc eis concessum est constitutionibus principum.s.§.prox.& D.de tutel.l.6.§.tutoris datio.Nisi distinguamus inter iurisdictionẽ vrbanam, & prouincialem:ac dicamus tutelæ dationem esse partem iurisdictionis vrbanæ, nõ iurisdictionis prouincialis,sed in prouincia ei cõpetere,cui nominatim lege vel senatuscõsulto vel constitutione principis cõcessa est.d.l.6.§.tutoris datio.Ex hac cõcessione tutorẽ in prouinciis dant præsides,aut,si pupilli facultates exiguæ sint, magistratus, id est, duumuiri iussu præsidum non est enim existimandi duumuiros vi mandatæ iurisdictionis tutorẽ dedisse:quia cùm tutoris datio præsidi non competat iure magistratus,sed ex speciali concessione, vt modò exposui, mandari numquam potuit. D. de officio eius. l. 1. ¶ Quartò in §.nos autem.declarat ius nouissimum, vt si pupilli facultates non excedant quingentos solidos (id est, aureos, quorum duo

§. sed hoc iure.

§. nos autem.

duo & ſeptuaginta libram conficiebant. C. de ſuſceptorib. l. 5.) tutorem ei dare poſſint, non ſolùm præſides, aut magiſtratus iuſſu præſidum, defenſores ciuitatum vnà cum epiſcopo, vel magiſtratus, (id eſt, duumuiros,) vel iuridicum Alexandriæ. vide l. 30. cap. de epiſc. audien. Hîc explicit tractatus de tutela datiua. Iam igitur expoſita ſunt omnia genera tutelarum.] & omnes modi, quibus tutelæ conſtituuntur. ¶ Poſt hæc in §. pen. *§. pen.*
docet finem tutelæ: & inde in §. vlt. colligit eius effectum. Finis eſt, vt pupillus à tutore regatur, quia ſe ipſum per ætatis imbecillitatem regere nequit, cùm non ſit perfectæ ætatis, id eſt, pubes. Obiter nota aliã eſſe ætatem legitimam ſeu perfectam κατά τι, aliam ἁπλῶς. nam quod ad hoc vt aliquis non egeat tutore, legitima & perfecta ætas eſt pubertas. C. ſi mater indemn. promiſſ. l. 2. non eſt tamen hæc ætas omnino & ſimpliciter legitima & perfecta, quoniam adhuc eget curatore: ſed ſimpliciter ætas legitima ſeu perfecta incipit poſt annum viceſimum quintum completum. C. in quibus cauſ. in integr. reſt. neceſſa. non eſt. l. vlt. & de his qui ven. ætat. impetr. l. 2. Effectus præcipuus eſt, quod *§. vlt.*
poſt tutelam pubertate vel alio modo finitam tutor rationem tutelæ geſtæ reddere tenetur iudicio tutelæ directo, quod durante tutela moueri non poteſt. D. de tutel. & ration. diſtrahend. l. 1. §. vltim. & l. 4. in princip. iudicium autem contrarium datur tutori contra eum cuius tutelam geſſit, ſi fortè pro eo aliquid vtiliter impendit, vel pro eo ſe obligauit. ĩ. de oblig. quæ quaſi ex contr. §. tutores.

Ex hoc titulo colligitur vnum axioma, Naturali æquitati conſentaneum eſt, vt is, qui eſt imperfectæ ætatis, alterius cura regatur. §. penultim.

De auctoritate tutorum.

TIT. XXI.

VIs ac poteſtas tutelæ in adminiſtratione & auctoritate tutorum maximè cernitur. nam vel ipſe tutor gerit, vel pupillo gerenti auctor fit. hinc duo ſunt tituli in D. & C. de adminiſt. tut. & de auctorit. tut. De adminiſtratione loquutus eſt Imp. in fine tit. præced. vbi docuit tutores adminiſtrationis ſuæ rationem tutelâ finitâ reddere debere: conſequenter itaque tractat de auctoritate tutorum. Auctoritas eſt conſenſus præſentem alterius actum confirmans. nam auctoritas in ipſo negotio gerendo interponitur. §.tutor autem. alius eſt conſenſus actum præcedens, qui vocatur iuſſus, vel mandatum: alius actum ſequens, qui appellatur ratihabitio. ¶ Quod ad ſeriem contextus attinet: Primò docet Imper. in quibus cauſis auctoritas tutoris ſit pupillo neceſſaria. vbi dat tres regulas. Prima regula eſt: Pupillus ſine tutore poteſt facere conditionem ſuam meliorem, non deteriorē: proinde poteſt alium ſibi obligare, non ipſe alteri obligari. in princ. Secunda regula eſt. Ex contractibus vltrò citróque obligatoriis is, qui cum pupillo contrahit, obligatur, ſed pupillum inuicem obligatum non habet. Excipe, niſi pupillus dolum commiſerit, aut locuple

Princ.

cupletior factus sit. Tribus enim ex caussis pupillus obligatur sine tutore. I. Si pubertati proximus dolum commisit. II. Si locupletior factus sit. D. depos. l.1.§. an in pupillum. III. Si obligatio sine cōsensu ex re veniat, vt quia socius pupilli in rē communem impendit D. de oblig.& act.l.furiosus. 46. Nota in pupillum locupletiorem factum dari actionem vtilem ex constitutione Diui Pij. D. de nego. gest.l. 3.§.pupillus & commoda. l.3.in princ. nō tamen ex ea cōstitutione factam esse obligationem ciuilem, sed nihilominus manere naturalem.D.h.tit.l.5.in prin. Ergo ex naturali obligatione interdum actio datur. D. de oblig.& act.l.naturales.10. Tertia regula est: Pupillus hæreditatem sine tutore acquirere non potest, nec iure ciuili, nec iure prætorio: & neque iure directo, neque per fidei commissum.§.1. quia licet hæreditas sit lucrosa, tamen pupillus non potest eam acquirere, quin implicetur oneribus & obligationibus hæreditariis: iam autem diximus eum sine tutore non posse obligari. Vnde notetur differentia inter hæreditatem & contractus. nam contractus pupilli potest claudicare, id est,fieri potest, vt contrahens cum pupillo obligetur, quamuis pupillus ei non teneatur. hæreditatis autem acquisitio non potest claudicare: quia non potest pupillus eam acquirere, quin eius onera subeat. Differentiæ ratio est: quia qui cum pupillo sine tutore contrahit, cum id sponte faciat,si quod damnum patiatur,sibi debet imputare: quoniā aut scit,aut scire debet conditionem eius, cum quo contrahit.D.de diuers.reg.iur. l. qui cum alio 19.creditoribus autem hæreditariis non

potest imputari, cur hæreditas ad pupillum, quo cum non contraxerunt, peruenerit.

§. tutor. ¶ Secundò in §. tutor, docet quando, & quomodo auctoritas tutoris interponatur. nempe interponitur coram, & in ipso negotio, id est, dum negotium à pupillo geritur, non post tempus, nec per epistolam tutoris absentis, nec per nuncium. ¶ Tertiò in §. vltim. docet, quo casu tutoris auctoritas non admittatur. nempe non admittitur in rem ipsius tutoris: veluti si tutor litem habeat cum pupillo. proinde hoc casu dandus est pupillo specialis curator ad litem. Sed nouissimè constitutum est, vt creditor vel debitor pupilli non admittatur ad tutelam. Nou. 72. c. 1. (nisi sit mater. Nou. 94. c. 1. vel auia, quæ matri comparatur. Nou. 101. c. 5.) & si post tutelam susceptam incipiat esse pupilli debitor, aut creditor, ei adiungatur tutor, vel curator. ead. Nou. c. 2. Intellige hoc procedere, si is qui pupilli debitor vel creditor est, solus tutor sit. nã si habeat contutorem, eo autore lis peragetur, nec erit opus noua tutoris vel curatoris datione. ff. de admin. tut. l. si plures. 24. & C. de in litem dando tut. l. 1.

§. vlt.

EX HOC titulo colliguntur quinque axiomata.

1 Pupillus sine tutore conditionem suam meliorem facere potest, non deteriorem. in princip.

2 Fauor pupilli facit contractum claudicare. vers. vnde non item hereditatem, vel bonorum possessionem. §. 1.

3 Auctoritas coràm in ipso negotio interponi debet §. tutor.

4 Tutor in rem suam auctor fieri nequit. §. vlt.

§.vlt coniun. l. 1.in prin.D. h.t. & l. 1. §. fuit quæsitum.D.ad S. C. Trebellian.

5 Finita causa finitur effectus. d. § vlt.

Quibus modis tutela finitur.

TIT. XXII.

DE tutela in hoc libro quinque explicantur: I. quid sit, & vnde dicatur: II.quot sint eius genera, & quibus modis seu à quibus constituatur: III. cur sit introducta: IV. qui sint eius effectus: V. quibus modis finiatur. Ex illis quinque quæstionibus, iam quatuor in superioribus titulis sunt perpurgatæ: superest quinta de modis tutelam extinguentibus. qui quidem partim spectantur in solo pupillo, vt pubertas: partim in solo tutore, vt excusatio, & remotio propter suspicionem: partim in vtroque, vt mors & capitis deminutio: partim in accidentibus, vt in conditione, sub qua tutor datus fuit. ¶ Imp. *Princ.* §. 1.
Primò loquitur de pubertate, in qua diiudicanda veteres variarun. Nam Cassiani puberem eum esse dicebant, qui ex habitu corporis pubes apparet, id est, qui generare potest: Proculeiani autem eum qui quatuordecim annos expleuit (videlicet si sit masculus. nàm femina post duodecimum annum completum pubes est:) verùm Priscus eum puberem vocabat, in quo vtrumque concurreret, teste Vlpiano, titulo de tutelis. §. vlt. Sed quia corporalis habitudinis

nis seu pubis inspectio turpis Iustiniano visa est, pubertatẽ ex solis annis æstimari voluit, adeo vt post quartumdecimum annum completum masculi, post duodecimum feminæ censeantur esse puberes. Iure autem canonico spectatur facultas generandi, adeo vt malitia ætatem supplente, etiam ante duodecimum, & quartumdecimum annum puberes dici possint. ex.de sponsat.impub.c.3 quo iure in solis nuptiis contrahendis vtimur.¶ Secundò in §.1.de capitis diminutione impuberis,quæ tutelam extinguit,siue sit maxima, siue media siue minima; quia non potest esse in tutela, qui non est sui iuris. s̄. de tutel. in prin. In contextu exemplum minimæ capitis deminutionis est, cum pupillus arrogatur: tuncque eius bona acquiruntur arrogatori. j̄. de acquis.per arrogat. Exemplum mediæ est, cum deportatur: túncque bona confiscantur. D.de bonis damnat.l.1.in pr.& C.de pœn.l.8. Maximæ exemplum est,cum fit seruus, quod duobus modis accidere potest, qui in contextu proponuntur. I. Si pupillus in seruitutem redigatur: subaudi, tanquam ingratus erga patronum suum,à quo manumissus est, suprà de cap.dem.§.1.tuncque sine dubio bona acquiruntur domino, in cuius potestatem retrahitur. II. Si capiatur ab hostibus. j̄. de rer. diuis.§.item ea.Hoc casu datur curator bonis. D. ex quibus caus. maior. l.ab hostibus. 15.in princip. Sed si pupillus ab hostibus reuertatur iure postliminij tutela restituitur, vt cetera. Bart. hîc. Ne dicas eum fieri seruum, si patiatur se venumdari, quia hoc in pupillum non cadit, cum venditio non valeat, nisi is, qui patitur se venumdari, sit maior viginti

annis. s̃. de iure person. §. pen. Quæro, si pupillus sine capitis deminutione in patris potestatem redeat, vt quia patrem deportatũ princeps in integrum restituit, an tutela finiatur. Respondeo, si pater sit homo frugi, tutelam finiri, quia patri administratio committitur. si verò pater prauis moribus præditus sit, tutelam durare. C. de senten. pass. l. vlt. Hic igitur est specialis casus, in quo filiusfamilias tutorem habet. ¶ Tertiò in §. sed etsi loquitur de conditione, cuius euentus tutelam perimit, si vsque ad conditionem existentem tutor datus fuerat, veluti donec nauis ex Asia veniat. hic autem modus tutelæ testamentariæ proprius est. nam à magistratu tutor sub conditione dari nequit. D. de tutel. l. 6. §. sub conditione. ¶ Quartò in §. simili. tractat de morte pupilli, vel tutoris. nam mors tutelam & generaliter omnia soluit. Nouell. 22. capite 20. ¶ Quintò in §. sed & capitis. agit de capitis deminutione tutoris. Hîc notentur duæ regulæ. I. Maxima vel media capitis deminutio tutoris perimit tutelam: quia necesse est, vt tutor sit homo liber, & ciuis Romanus. II. Minima capitis deminutio tutoris regulariter non extinguit tutelam: quia tutor potest esse tam filiusfamil. quàm paterfamil. s̃. qui testam. tut. dari possunt. in princip. Excipitur legitima tutela: non patronorum. Vlpian. titulo de tutela. §. excepta. nec ex nouis legibus delata. D. de cap. minu. l. 7. sed adgnatorum, quæ est ex verbis legis xij. tabularum: quia per minimam capitis deminutionem agnatio tollitur. suprà de legit. adgnat. tutel. §. vltim. Sed hæc exceptio hodie non habet locum: quia legitima tutela

§. sed etsi.

§. simili.

§. sed & capitis.

ho

hodie non defertur iure adgnationis, quæ est vinculum ciuile, sed iure naturalis coniunctionis æquè defertur cognatis atque agnatis. Nouell. 118. capite quinto.
§. pen. ¶ Sextò in §. penultim. loquitur de tempore, quod tutelam finit, si tutor ad certum tempus contra pubertatem datus fuerat. alioqui tutela durat vsque ad pubertatem pupilli, vt in princip. titul. dictum
§. vlt. fuit. ¶ Septimò in §. vltim. mentionem facit excusationis, vel remotionis tutorum: de quibus causis pollicetur se posterius dicturum, titul. scil. penultim & vltim. huius primi libri.

EX HOC titulo vnum axioma colligitur; Ab his, quæ impudica sunt abstinere oportet. in princ.

De curatoribus.

TIT. XXIII.

TVtelam pubertate pupilli finitam excipit curatio, quæ est vis ac potestas in capite libero ad res administrandas, quas dominus per ætatis vel mentis aut corporis imbecillitatem rectè administrare non potest. non enim solis adolescentibus curatores dantur, sed & aliis, vt hoc titulo
Princ. declaratur. ¶ Primò loquitur Imperator de adolescentibus de quibus dissoluit quinque quæstiones. I. Quæstio est, à quo tempore, & vsque ad quod tempus accipiant curatorem: nempe curator eis datur ab initio pubertatis, vsque ad perfectam ætatem

ætatem, id eſt, maſculis ab anno 14. feminis ab anno 12. vtriſque vſq; ad annum 25. completum. II. Quæſtio eſt, cur his perſonis detur curator. Reſpondet Imperator in verſ. quia licèt. curatorem eis dari, vt eorum negotia curet, quæ ipſi tueri non poſſunt. Obſerua quoſdam non poſſe ſe ipſos tueri, alios non poſſe ſua negotia tueri: illis datur tutor. ſ. de tutel. §. 1. his curator, vt hîc. quia tutor datur perſonæ. ſ. de teſtam.tuto. da.poſſ. ſ. certæ curator rebus. C. de nupt.l. in copulandis. 8. * III. Quæſtio eſt, à quibus detur curator. Reſpondet Imperator in ſ. 1. dari ab iiſdem magiſtratibus, à quibus datur tutor: in teſtamento autem non dari quia ſcilicèt nulla lex hoc permiſit. nam tutor ideo datur in teſtamento, quia lex duodecim tabularum id permiſit. D. de teſtam. tut. l.1. * IV. Quæſtio eſt, an inuiti cogantur accipere curatorem. Imperator in §. item inuiti. dat regulam, & exceptionem. Regula eſt, curatorem adoleſcenti inuito non dari. Alia ratio eſt tutoris, qui etiam inuito datur. D. de tutor. & curator. dat. l. 6. Exceptio eſt, præterquàm in litem quod obtinet, ſiue minor agat, ſiue conueniatur, arg. l. 3. §.ſi pupillus. D. de tutelis. Nota, minorem poſſe res ſuas gerere, ſed non liberè adminiſtrare. D. de minor. l. 1. §. vltim. quare ſine curatore non poteſt res ſuas alienare. Cod. de integr. reſtitu. min. l.3. Cur ergo hîc tantùm excipitur lis, non rerum alienatio? Quia nemo inuitus res ſuas alienare cogitur: iudicium autem redditur in inuitum. D. de verb. obligat. l. inter ſtipulantem. 83. §. 1. V. Quæſtio eſt, an curator detur certæ rei, vel

§.1.

§. item inuiti.

§.item inuiti.

vel certæ causæ. nam de tutore hoc fuit negatum s̃. qui testam. tut. dari poss.§. certæ.de curatore autem hoc in præsentia affirmatur. d. §. item inuiti. versic. curator. ¶ Secundò tractat de furiosis, & prodigis, qui curatorem accipiunt vel legitimum, vt adgnatum ex lege XII. tab. vel datiuum, si nullus sit legitimus tutori idoneus.§.furiosi. Loquitur autẽ Imperator de furiosis sui iuris, maiorib. viginti quinque annis.Nam si in patris potestate sint,curatore non egent,nec possunt accipere curatorem. C.de curato. furio. l. vlt.in prin.Si verò sint sui iuris, & minores viginti quinq; annis,curator ei datur potiùs vt ætati, quàm vt dementiæ prospiciatur.D.de tut.l.3. §.1.¶Tertiò loquitur de mente captis,& surdis, & mutis, & perpetuo morbo laborantibus, §. sed & mente captis. Hîc quoque intellige has personas esse sui iuris, & perfectæ ætatis: quoniam harum personarum & furiosarum eadem est ratio, præterquàm quòd hæ semper accipiunt curatores à magistratu. ¶ Quartò agit de pupillis;ac proponit duos casus quibus, curatores pupillis dantur; & vnum casum,quo non datur curator,sed actor. I. Casus est,si tutor testamentarius vel legitimus neque sit idoneus, neque fraudulenter se gerat. Nam si tutor sit idoneus, non est opus vt ei curator adiungatur Si verò fraudulenter administret, remouendus est tamquàm suspectus,& in eius locum alius tutor substituendus. Cùm autem fraude caret, quia tutor manet, nec tamen ad gerendum est idoneus, necesse est ei curatorem adiungere, non alium tutorem, quia. regula illa iuris obstat, Tutorem habenti

§. furiosi

§. sed & mente captis.

§.interdũ

tutor dari non poteſt. §. pen. II. Caſus eſt, ſi tutor teſtamentarius vel legitimus ad tempus excuſetur, quia nihilominùs tutor manet. d. §. pen. verſic. item loco. quòd ſi in perpetuum excuſetur, non facit locum curatori, ſed ei alius tutor ſubſtituitur. C. in quib. cau. tut. vel curat. hab. l. pen. Quin etiam eo caſu, quo tutor ad tempus excuſatur, alius tutor interim dari poteſt. D. de tutel. l. quæſitum. 12. & de ſuſpect. tutor. l. 3. §. ſi quis abfuturus. & de tut. & rat. diſtrah. l. ſi tutor reipublicæ cauſa. 9. in princ. * III. Caſus eſt, ſi tutor aduerſa valetudine, vel alia neceſſitate, veluti dignitate, ætate, negotiorum pupillarium multudine. ff. de adm. tut. l. decreto. 24. in princ. impediatur quominùs negotia pupilli adminiſtrare poſſit: & neque excuſetur, neque pupillus præſens & maior infante ſit. hoc caſu magiſtratus, vel tutor permiſſu ac decreto magiſtratus actorem ad lites, vel adiutorem ad negotia extra iudicium gerenda. conſtituit, quem ipſe tutor vult, quia periculum ad ipſum tutorem ſpectat, ſi fortè is malè adminiſtret, & aliquod damnum pupillo inferat. idémque in curatore gerere impedito obtinet. §. vltim. & D. de negot. geſt. l. liberto. 31. §. penul. & de tutel. l. ſolet. 13. §. 1. & quan. ex fac. tuto. l. 6. & C. de procur. l. neque. 22. & de actore à tuto. ſeu curat. dan. l. vn. & de appellat. l. ſi actor. 10. Notandum eſt tria hoc caſu requiri, vt actor ſiue adiutor detur. Primum eſt, vt tutor impediatur quominùs negotia pupilli gerat: alioqui actor, vel adiutor eſſet ſuperfluus. Secundùm eſt, vt tutor nō exceſetur: alioqui ſi excuſetur ad tempus, ei

§. vlt.

ei adiungetur curator. Si verò in perpetuum, substituetur alius tutor, vt paulò antè dictam fuit. Tertium est, vt pupillus vel absit, vel infans sit: quia si sit præsens, & maior infante, procuratorem tutore auctore constituet. ff. de adm. tuto. l. decreto. 24. & C. de procur. l. neque. 11. Vnde obiter collige, propter impedimentum tutoris modò alium tutorem dari, modò curatorem, quandoque procuratorem, interdum actorem siue adiutorem, secundùm expositam distinctionem.

Ex Hoc tit. colliguntur 6. axiomata.

1 Minores 25. annis negotia sua tueri non possunt. in princ.

2 Curator in testamento non datur. §. 1.

3 Inuiti adolescentes curatorem non, accipiunt, nisi ad lites. §. item inuiti.

4 Curator ad certam causam dari potest eod. §.

5 Tutorem habenti tutor dari non potest. §. pen.

6 Tutor vel curator potest actorem constituere. §. vlt. non procuratorem. C. de procurat. l. neque. 11.

De satisdatione tutorum vel curatorum.

TIT. XXIV.

HActenus seorsum dictum est de tutoribus, seorsum de curatoribus: deinceps tria eis communia enarrantur, satisdatio, excusatio, remotio. Satisdatio est cautio, quæ fit datis fideiussoribus. ff. qui satisd. cog. l. 1. nam quæ fit datis pignoribus, mi-

nù s

nùs propriè vocatur satisdatio. ff. de collatione bon. l. 1. §. iubet. hæc verò tutorum & curatorum satisdatio, id est, rem pupilli vel eius qui in curatione est saluam fore; quia est prætoria. ff. de stipul. præt. l. 1. §. cautionales. fideiussores desiderat. ff. eod. l. 7. ¶ Primo Imp. rationem affert, propter quam tutores & curatores satisdare iubentur: nimirum ne pupillorũ, vel eorũ qui in curatione sunt negotia consumantur, vel minuantur. idcirco tutores & curatores dicũtur satisdare rem pupilli vel adolescentis saluã fore. D. lib. 46. ti. 6. ¶ Secũdò in vers. curet. declarat, ad quem pertineat cura, vt hæc satisdatio præstetur. & ait pertinere ad prætorẽ: quia prætor ita caueri iubet. ℐ. de diuis. stipu. §. vlt. atq; hæc cautio (vt dixi) prætoria est. Dicitur ergo prætor curare, vt hæc cautio præstetur, quemadmodum & aliæ prætoriæ cautiones eius curæ incumbunt. D. de da. infec. l. cor. 19. §. 1. Non tamen ipse prętor, sed actuarius seu scriba satisdationem exigit, id est, fideiussores accipit. ℐ. h. t. §. vlt. & C. de magist. conuen. l. vl. ¶ Tertiò in vers. sed hoc. excipit tutores testamentarios, & tutores vel curatores ex inquisitione datos, qui non tenentur satisdare, propterea quòd idonei sũt electi. Nota primò, etiam inutiliter testamento datos, & à magistratu cõfirmatos, satisdare non compelli. D. de confirman. tuto. l. 2. & l. vlt. Nota secũdò excipi curatorẽ furiosi, qui, nisi idoneam substantiam possideat, satisdare tenetur, etiamsi ex inquisitione datus sit. C. de curato. furio. l. vlt. §. sin autem testamentum. vers. sin autem non talis. testamento tamen datus non oneratur satisdatione. d. l. vlt. §. & si quidẽ. Nota tertiò, causa cognita patronum

sa

ſatiſdare debere, vel ei ſatiſdationem remitti. D. de legit. tutel. l. 5. § 1. ¶ Quartò in §. 1. docet, cùm plures ſunt teſtamentarij vel ex inquiſitione dati, ſatiſdationem poſſe locum habere, licet non neceſſariò præſtanda ſit, & hunc effectum patere, vt qui ſatiſdat, ſolus tutelam vel curationem adminiſtret. ſic enim diſtinguitur: Aut aliquis tutorum ſeu curatorum ſatis offert, aut nemo. Addi poteſt tertius caſus, ſi plures ſatiſdationem offerant. Primo caſu ille ſolus adminiſtrat: niſi contutor vel concurator velit ſatiſdare: quoniam oblatio à tutore contutori, vel à curatore concuratori ita fieri debet: *Aut ſatiſda, & adminiſtra: aut ſatis à me accipe, & adminiſtrationem mihi relinque.* Sciendum tamen eſt, hanc optionem à prætore non admitti, niſi cauſâ cognitâ: debet enim inſpicere, qualis ſit perſona, quæ ſatiſdationem offert, & quales ſint perſonæ contutorum, vel concuratorum. D. de teſtam. tut. l. teſtamento. 17. Secundo caſu, ſi teſtator vni adminiſtrationem commiſit, is adminiſtrabit, niſi prætor iuſta de cauſa conſilium teſtatoris improbet, aliúque adminiſtrationem committendam cenſeat. ff. de admi. tut. l. 3. §. quamuis. ſi verò teſtator nemini adminiſtrationem commiſerit, aut is, cui commiſit, gerere nolit: tunc ille adminiſtrabit, quẽ maior pars tutorũ vel curatorum elegerit. quod & in tutorib. datiuis obſeruatur. Sed ſi in eligendo diſſentiant, prætor auctoritatem ſuam interponet. §. 1. & d. l. 3. §. ſi non erit. Item ſi omnes tutores vel curatores velint indiſtinctè gerere, aut adminiſtrationem inter ſe diuidere, prætor eis debet aſſentiri. d. l. 3. §. pen. &

& vltim. & l. seq. Tertio casu, id est, cùm plures satisdationem offerunt, is ceteris in administratione præfertur, qui est magis idoneus. D. de testam. tut. l. quòd si plures.
18. ¶ Quintò in §. sciendum. & §. vltim. declarat effectum dictæ satisdationis, ac docet ex ea teneri non solùm ipsos tutores vel curatores, & eorum hæredes. D. de fideiuss. tutor. l. 4. sed etiam fideiussores, & eorum heredes. D. eod. l. 3. nec non eos qui satisdationem exigere debent, vt in municipio duum viros. ff. de magist. conu. l. 1. in vrbe scribas. C. eod. l. vltim. & eorum hæredes. d. §. sciendum. Obiter autem in §. penul. interiicit hanc doctrinam, quòd tutores, vel curatores satisdarè nolentes, ad id coguntur capitis pignoribus: quoniam hoc introductum fuit ex iisdem constitutionibus, ex quibus in §. præcedente dixerat actionem subsidiariam dari in hæredes eorum, qui aut nullo modo, aut non idoneè caueri curauerunt. Subsidiaria verò actio dicitur: quonia hi non tenentur, nisi in subsidium, videlicèt cùm alij, quos suprà teneri diximus, v. tutores vel curatores, eorúmque fideiussores, & heredes, non sunt soluendo. *§. sciendū & seqq.*

Ex Hoc tit. colliguntur tria axiomata.

1 Tutores vel curatores non debent pupillorum, vel eorum qui in curatione sunt, bona consumere, aut deminuere in princ.

2 Maioris partis consensus præualet. §. 1. Coniun. l. 7. §. vlt. D. de pact.

3 Tutores & curatores administrare compelluntur. §. sciendum. Coniun. §. sed ex his legib. s. de Atiliæ. tuto.

De

De excusationibus tutorum vel curatorum.

Tit. XXV.

QVia tutela est onus, meritò placuit iustas excusationum causas admitti: de quibus hoc tit. agitur. qui quidem omnibus tutorib.& curatorib. communis est omnes.n. se excusare possunt, dummodò iustam aliquā excusandi causam habeant. j. h.tit. §. qui autem. quamquam Cuiac. in not. ad Vlpia. tit. de tutelis. §. si capite in verbo, *abdicare*, negat legitimos tutores excusari, quæ sententia refellitur. l. 1. C. de legit. tut. & l. si sororis. 9. C. qui da. tut. vel cur. poss. & Nou 118. cap. 5. *Princ.* ¶ Primò itaque Imp. sexdecim causas excusationum tutoribus & curatoribus communes declarat. quarum aliæ excusant in perpetuum, vt numerus liberorum: aliæ ad tempus, vt administratio rei fiscalis: rursus pleræque excusant à tutela suscipienda, non à suscepta, nimirum quæ pro libitu possunt vel proponi vel omitti: nonnullæ etiam à tutela vel curatione suscepta excusant, quia competunt personis, quæ non debent tutelam vel curationem suscipere, vt minoribus 25. annis, & militibus. Sed singulas excusationum causas breuiter exponere, non erit inutile. 1. Causa est numerus liberorum: vnde excusatio perpetua competit. in princ. Quatuor autem hîc requiruntur vt excusatio locum habeat. Primum est, vt saltem sint tres liberi Romæ, vel quatuor in

in Italia, vel quinque in prouincia. Secundum est, vt sint liberi iam nati. ff. h.t.l.2.§.qui autē. Tertium est, vt sint legitimi & naturales: d.l. 2.§.legitimos. nec refert, vtrum sint in potestate, an emancipati, vel in adoptionem dati. Quartum est, vt sint superstites, vel in acie amissi: aliâs liberi defuncti non prosunt ei, qui vult à tutela vel cura excusari: ipsorum autem defunctorum liberi superstites prosunt; vt putà mortuo filio, nepotes ex eo prosunt: ita vt quotcumque sint, pro vno computentur: quia eatenus prosunt, quatenus patris sui defuncti personam repræsentant. Hoc Diuus Marcus rescripsit in semestribus, quibus ea, quæ ad ius pertinent, vt decreta, complexus est. Nam annus iure Romano diuiditur in duas partes, æstatem & hiemem. D. de aqua quotid.& æsti.l. 1. §. æstatem. ac sex mensib. æstiuis Imperatores bella gerere, sex hibernis conuentus agere, & ius dicere solebāt. Theop. in §.eadem. s. qui & ex quib. caus. man. non poss. * II. Rerum fiscalium administratio; quæ excusationem temporalē tribuit. §.1. * III. Absentia Reip. causa, quæ similiter ad tempus excusat: & interim curator datur à magistratu. s. de curator. §. pen. Hic autem adhibetur distinctio: quoniam à tutela siue cura ante absentiam suscepta tamdiu excusatur, quamdiu abest, ac reuersus tutelæ onus statim subire cogitur. à noua autem, id est ab ea suscipienda, quæ sibi delata est postquam abesse cœpit, non solùm excusatur quamdiu abest, sed etiam intra annum ex quo reuersus est. §. item qui reip.& D. eod.l.10. in princ. * IV. Potestas siue imperium. §. & qui potestatem. omnes enim magistratus, etiam municipales

§. 1.

§. item qui reipub.

§. & qui potestatē.

excuſantur. D. eod. l. 6. §. ἀφίενται. à tutela eo tempore delata, quo honorem gerunt: ſed antea ſuſceptam deponere non poſſunt: quia poteſtas à tutela ſuſcepta excuſat, non à ſuſcipienda. d. §. & qui poteſtatem, & D. eod. l. non tantùm. 17. §. ſanè. l. adminiſtrantes. 41. §. 1.

§. item propter litem.

*V. Lis cum pupillo vel adoleſcente: dummodò ſit lis de omnibus bonis, vel de maiori parte bonorum, vel de hæreditate. §. item propter litem. & ff. eod. l. propter litem. 21. in princ. & Cod. eod. l. ſi vt allegas. 16. hodie verò quæcumque lis obſtat, quominus aliquis tutelam vel curationẽ ſuſcipere poſſit. Nou. 72. cap. 1. lege notata ad §. vlt. s. de auctor. tutor.

§. item tria.

VI. Onus trium tutelarum vel curationũ. §. item tria. Vbi duo ſunt notanda. Vnũ eſt, onus affectatum nõ prodeſſe, id eſt, ſi quis tutelas ſiue curationes aliquas captauerit, hæ ab alia tutela vel cura excuſationem non tribuunt. Alterum eſt, non tam ſpectari numerum tutelarũm vel curationum, quàm onus. nam interdum tres tutelæ pro vna computantur, vt tutelæ trium fratrum quorum patrimonium eſt indiuiſum. d. §. item tria & D. eo. l. 3. quandoq; vna pro tribus habetur videlicet ſi valde amplum & diffuſum ſit pupilli vel adoleſcentis patrimoniũ. ff. eod. l. ſi is qui. 31. §. vlt. Honoraria verò tutela, id eſt, quæ honoris cauſa ſine onere adminiſtrationis defertur, non prodeſt ff. eod. l. ſpadonem. 15. § ſi ciuitatis

§. ſed & propter. §. item propter aduerſam.

VII. Paupertas, propter quã aliquis oneri tutelæ ferendo impar eſt, vt tam diui fratres, M. Antoninus, & L. Verus, quàm Diuus Marcus per ſe reſcripſerunt §. ſed & propter. VIII. Aduerſa valetudo, quæ talis eſt, vt aliquis ne ſuis quidem negotiis vacare

poſſit,

possit. §. item propter aduersam. Hæc causa vel tempus, vel in perpetuum excusat, prout est valetudo magis aut minùs diuturna. ff. eod.l. idem. 12. in princ. & tam à tutela susceptа, quàm à suscipienda excusat ff. eod. l. & non tantùm 11.l. post susceptum.40.* IX Imperitia literarum,quæ quidem excusat, nisi prudentia & rerum experientia hunc tutoris seu curatoris defectum suppleat. §. similiter. (vbi partic *quamuis*, non est nota ampliationis, sed correctionis, vt partic.*licet* in l. in rem. 23. § sed & id D de re vindic.) & ff.eod l. 6 § vlt. * X. Cùm tutor propter inimicitias, id est, vt tutelâ oneretur, & iudicio tutelæ vexetur, à patre pupilli datus est. Hanc excusationem, & alias, si quas habet, amittit, qui patri pupilli pollicitus est se tutelam gesturum. § item si propter, & D. eo. l.spadonem.15.§ 1.* XI.Si quis sit ignotus patri pupilli, à quo tutor in testamento datus est sed hæc excusatio reprobatur. §. non esse. Intellige non esse testatori notum propria quadam & familiari ratione: sed nihilominus esse notum fama propter eximiam probitatem ac prudentiam. Alioquin si testator omnino ignotum tutorem daret,non certo consilio consuleret pupillo: quod est absurdum. J. de legat. §. sed nec huiusmodi. * XII. Si tutor capitales inimicitias sine reconciliatione cum patre pupilli exercuit. §. inimicitiæ. Sed eo ipso, quod tutor in testamenti à patre pupilli datus est, reconciliatio secuta videtur, nisi testamentum sit inimicitiis vetustius. D. eod l. 6 §. dat remissionem * XIII. Si tutor à patre pupilli controuersiam status passus est, id est, si pa-

§. *similiter.*

§. *item si propter.*

§. *nō esse.*

§. *inimicitiæ.*

§. *itē si.*

ter pupilli iudicium liberale, ſeu præiudiciale contra eum exercuit, aſſerens eum eſſe ſeruum, aut libertum. §. item is. * XIV. Ætas ſenilis, id eſt, maior ſeptuaginta annis. Minores autem 25. annis non egent excuſatione: quia nec inuiti nec volentes admittuntur ad tutelam vel curationem gerendam. §. item maior. & J. de fiduciaria tut. verſic. vlt. hoc excepto, quòd ſi minor 25. annis tutor in teſtamento detur, poſt ætatem perfectam tutor fiet. ꝯ. qui teſtam. tutor. dari poſſ. §. furioſi. * XV. Militia. Hîc notetur excuſationem propriè locum habere in veterano, qui militiâ miſſus eſt. ff. hoc tit. l. 8. nam miles cùm ne quidem volens ad tutelam admittatur, non magis eget excuſatione, quàm minor viginti quinque annis. §. idem & in milite. * XVI. Publica profeſſio. Hîc tria requiruntur, vt excuſatio locum habeat. Vnum eſt, vt grammaticam vel rhetoricam vel medicinam profiteantur. Alterum eſt, vt vel in patria ſua profiteantur, vel Romæ, quæ eſt communis patria omnium ciuium Romanorum, d. l. 6. §. Romæ, & ff. ad municipalem. l. Roma. 33. Tertium eſt, vt is, qui vult ſe excuſare non ſit ſupernumerarius, ſed intra numerum ſtatutum. §. item Romæ. de quo numero vide d. l. 6. §. 2. Qui tamen valde ſunt eruditi, propter excellentiam doctrinæ excuſatione fruuntur, etiam ſi extra numerum ſint, vel in aliena patria degant. d. l. 6. §. valde. ¶ Secundò in §. qui autem vult. declarat modum & tempus proponendæ excuſationis. Quod ad modum

§. item maior.

§. idē & in milite.

§. item Romæ.

§. qui autē vult.

dum attinet; is, qui excusari vult, non appellat, vt ij faciunt, qui ab aliis muneribus excusantur: hi namque à muneris impositione appellare necesse habent. ff. de vacat. mun. l. 1. §. 1. tutor autem vel curator non appellat, sed sine appellatione excusationem suam proponit. deinde, si excusatio à iudice reprobabitur, appellare poterit. Hanc sententiam Cuiacius sic accipit, vt tutor vel curator non teneatur quidem appellare: si tamen velit, appellare possit. alij verò Doctores communiter putant appellationem hoc casu non admitti. Ego communem Doctorum sententiam probaui in Anal. C. hoc tit. num.16. Quod verò ad tempus spectat, Iustin. ita distinguit: Aut tutor vel curator datus est intra centesimum lapidem, id est, intra centesimum miliare (nam miliaria lapidibus signabantur) aut vltra centesimum lapidem seu miliare. Priori casu excusationem suam proponere debet intra dies 50. non vtiles, sed continuos. Posteriori casu pro singulis 20. miliaribus lex ei tribuit diem vnum itineris faciendi causâ, & insuper ei concedit 30. dies: intra quod tempus excusationem suam proponere debet. Sed quia secundum hanc supputationem interdum reperiuntur pauciores quàm dies 50. nempe si tutor seu curator propiùs quadringentis miliaribus absit: interdum plures quàm 50. videlicet si degat vltra quadringenta miliaria: interdum præcisè rereperiuntur 50. dies, nimirum cùm præcisè abest quadringentis miliaribus: idcirco Iustin. addit hanc exceptionem, vt eo casu,

quo ſupputatione facta reperiuntur paucio-res dies quám 50. nihilominùs dies 50. concedantur. alioqui ſequeretur hæc abſurditas, quòd breuius tempus ad excuſationem proponendam tribueretur ei qui longiùs abeſt, quàm ei qui in propinquiori loco degit. Vnde in ſumma fit, vt vſque ad quadringenteſimum miliare dentur dies 50. vlteriùs autem degenti tribuatur tantum temporis, quantū dicta ſupputatio 20. millium diurnorum & 30. dierum confiſcit. Quid autem, ſi dinumeratione facta per vicena milia, aliquid ſuperſit? Quicquid eſt vltra viginti miliaria, diem vnum occupat. Verbi gratia, ſi tutor vltra aliquot vicena milliaria vno vel duobus miliaribus abſit, hoc vno vel duobus miliaribus vnum diem habebit itineris conficiendi *§. datus* cauſâ. D. de verb. ſign. l. 3. in prin. ¶ Tertiò in §. datus. tranſit ad explicandas excuſationes curatorum proptias. I. Excuſatio eſt à parte patrimonij pupillaris. quæ excuſatio tutori non conuenit: quia tutor cùm principaliter detur perſonæ, non rei. ſ. qui teſtamento tutores dari poſſunt. j. certæ. per conſequentiam datur omnibus rebus pupillaribus, ſiue vniuerſo patrimonio pupilli. §. datus. vnde fit, vt à parte patrimonij non poſſit excuſſari, niſi ea pars ſit vltra centum miliaria in alia prouincia. ff. h. t. l propter litem. 21. §. licèt. II. Excuſatio eſt, quòd is, qui alterius tutelam geſſit, non cogitur eiuſdem curationem *§ qui tutelam.* ſuſcipere. §. qui tutelam. Excipitur libertus, qui cogitur eſſe curator filiorum patroni ſui, quamuis eorum tutelam geſſerit. C. eod. l. 5. niſi ſua pecunia emptus, & manumiſſus ſit. ff. *§. pen.* eod. l. libertum. 14. §. pen. * III. Excuſatio eſt

minus

minus propriè dicta, quòd maritus excusatur à curatione vxoris, quia non facilè cogeretur ad rationes reddendas. proinde lex non vult fieri curatorem. §. iidem rescripserunt. & ff. de curat. furio. l. virum. 14. & C. h. t. l. 4. & qui dari tuto. pos. l. 2. Immo sponsus spõsæ curator dari potest. D. hoc titulo l. 1. in fi.
¶ Quintò in §. vlt. docet falsas allegationes non prodesse, licet excusationem inde sit aliquis consecutus: quia tutelæ vel curæ periculum subit, licet tutor non sit. D. de ritu nupt. l. si quis tutor. 60. in princ. §. vlt.

EX HOC tit. colliguntur sex axiomata.

1 Tutela est munus publicum. in prin.

2 Qui pro republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam viuere intelliguntur in pr.

3 Tutelæ vel curæ plurium pupillorum indiuisa bona habentium, pro vna computantur. §. item tria.

4 Inciuile est, eos, qui alieno auxilio in reb. suis administrandis egent, & ab alijs reguntur, aliorum tutelam vel curam gerere. §. item maior.

5 Datus tutor ad vniuersum patrimonium datus esse creditur. §. datus.

6 Falsa allegatio non prodest. §. vlt.

De suspectis tutoribus vel curatoribus.

Tit. XXVI.

TVtores vel curatores esse desinunt, aut volentes, quia excusantur, aut inuiti, quia propter suspicionem remouentur. quo-

niam igitur de excusationibus dictum est, rectè subijcitur hic tit. de suspect. tut. vel cu-
Princ. rat. ¶ Primò Imp. declarat, quo iure accusatio suspecti sit introducta. in princ. vbi crimen accipitur pro criminatione siue accusatione: in qua significatione alibi quoque
§ 1. hoc vocabulum reperitur. ¶ Secundò in §. 1. loquitur de iudice, qui de suspecto cognoscit. Et hanc cognitionem tribuit Romæ prætori, in prouinciis præsidi (qua appellatione continentur etiam proconsules, & quicumque alij prouincias regunt. D. de offic. præsid. l. 1.) & legato proconsulis, videlicèt postquàm proconsul ei iurisdictionem mandauit. D. de offic. eius. l. 4. Nam hæc cognitio mandari potest tam à proconsule in prouincia, quàm à prætore Romæ. D. hoc titulo l. 1. §. an autem. videlicèt si ciuiliter agatur. secus, si criminaliter. D. ad. S. C. Turpil. l. 1. §. suspecti. vide Centur. 1. quæstio. 53. ¶ Ter-
§ *ostendimus.* tio in §. ostendimus. tractat de reo, & ostendit omnes tutores vel curatores posse accusari: hoc tantùm obseruari iubet, vt patronus sine infamia remoueatur, id est, vt quamuis fraudulenter se gesserit, tamen in sententia mentio fraudis non fiat. remotus namquè à tutela vel cura non sit infamis, nisi propter dolum sit remotus. J. hoc titulo §. suspectus autem remotus. & ff. eod. l. 3. §. vlt. &
§. *consequens.* l. 4. in. princ. ¶ Quartò in §. consequens. tractat de accusatore, & ait hanc accusationem esse quasi publicam. Non est verè publica, quia non descendit ex vlla lege publicorum iudiciorum. D. de pub. iud. l. 1. sed ex lege xij tab. s. h. t. in princ. Verùm est quasi publica; quia quæcumque personæ ad accusandum admit-
tun

tuntur hoc excepto, quòd nec impuberes possunt accusare suos tutores, nec adolescentes aliter quàm ex necessariarum personarum consilio possunt accusare suos curatores. Quid ergo (dicet aliquis) si necessariæ personæ nolint curatorem accusare, quamuis reuera suspectus sit? Respondeo cum Bartolo, adolescentem posse implorare officium iudicis: quoniam etiam sine accusatione suspectus remoueri potest. ff. hoc titul. l. 3. §. præterea. ¶ Quintò in §. suspectus autem est. loquitur de tenore accusationis, id est, exponit quid tutori aut curatori obiiciatur. nempe obiicitur, quod sit suspectus, non propter inopiam, sed propter malos mores, quia vel malè gerit, vel malè gesturus videtur. *§. suspectus autē est.*
¶ Sextò declarat duos effectus huius iudicij. I. est effectus iudicij finiti, quod remot⁹ fit infamis, dũmodo propter dolum, non propter culpam remotus sit. §. suspectus autem remotus. Ergo certi iuris est, damnatum ob dolum, notari infamiâ: damnatum ob leuem culpam, non esse infamem. Sed dubitatur de lata culpa: quia, etsi plerumque dolo comparatur, & doli appellatione continetur. D. depos. l. quod Nerua. 32. & vt in possess. legator. l. 5. §. dolum. tamen interdum à dolo distinguitur. D. de sicar. l. 7. vnde hîc dubitatur, doléne, an culpæ appellatione significetur, cum modò vocetur dolus, modò culpa. Doctorum sententiæ variant: alij tutorem ob latã culpam, infamem fieri affirmant, alij negant. Ego, cùm Vlpian. in l. 7. §. 1. D. h. t. non dicat *§ suspectus autē remotus.*

hunc esse suspectum, sed remoueri quasi suspectum, quia lata culpa propè dolum est: existimo eum non esse in famẽ, sed propemodũ infamem, seu quasi infamem, id est, non iuris, sed facti infamiâ notari, adeovt non fiat iure infamis, sed eius pudor apud bonos & graues viros aliquo modo oneretur. II. Effectus est iudicij pendentis: quia hoc iudicio pendente tutor vel curator prohibetur res administrare. §.si quis autem. Nam administratio ei à prætore vel præside interdicitur. C.h.t. l.7. Sed & hac interdictione omissa, gerere prohibitus tacitè videtur. D. de solut.l. quod si fortè 14. ¶ Septimò in §.sed si suspecti. declarat modum, quo hoc iudicium sine sententia extinguitur, nimirum morte accusati. Idẽ dicendum, si alio quouis modo tutela vel cura finita sit. D. h.t. l. pen. quia non est opus, vt agatur de eo remouendo, qui satis ipso iure est remotus. Octauò proponit quatuor casus, quibus non solum suspectus remouetur, sed etiam grauius punitur. I. Si tutor latitet, ne alimenta pupillo à prætore decernantur. §. si quis tutor. * II. Si tutor falsò asserat pupillum esse adeo pauperem, vt alimenta ei decerni non possint. §. sed si quis. III. Si quis tutelæ officium datâ pecuniâ redemerit. d. §. sed si quis. vers. sicut. * IV. Si libertus fraudulẽter gerat tutelam liberorum patroni sui. §. pen. ¶ Nonò in §. vlt. reprobat cautionem quandam, qua suspectus fortasse se tueri velit: & ostendit, quamuis satisdare velit rem pupilli vel adolescentis saluam fore, nihilominus eum à tutela vel cura remoueri. ratio est: quia (vt s. diximus) non est suspectus propter paupertatem, sed propter malos mo-

§ si quis autem. *§. Sed si suspecti.* *§. si quis tutor.* *§. sed si quis.* *§. pen.* *§. vlt.*

res

res; (vnde pauper non remouetur à tutela quasi suspectus: dummodo sit fidelis, alioquin ob dolum remoueretur, & diligens, alioquin remoueretur ob culpam) satisdatio verò facultatem, non morum defectum supplet. Adde, quòd pupillo expedit rem saluam habere, potius quàm actionem habere ob rem à tutore perditam. D. h.t.l. 5.

EX HOC titulo colliguntur quinque axiomata.

1 Famæ patroni parcendum est. §. ostendimus.

2 Mulier verecundiam sexui congruentem egredi non debet. §. consequens.

3 Accusatio morte rei finitur. §. sed si suspecti.

4 Satisdatio maleuolum tutoris consilium non mutat, sed diutius grassandi in re familiari facultatem præstat. §. vlt.

5 Suspectus iudicatur ex moribus, non ex facultatibus. d. §. vlt.



ANALYSIS LIBRI SECVNDI INSTITVTIONUM.

De rerum diuisione.

TIT. I.

HVcusque dictum est de primo iuris obiecto, id est, de personis: consequenter agitur de secundo, hoc est, de rebus. Rei appellatio latius patet, quàm pecuniæ. nam pecuniæ significatio coangustatur ad ea, quæ in nostro patrimonio sunt: rei vocabulum ea quoque complectitur, quæ extra patrimonium sunt. ff. de verbor. signif. l. 5. in princ.

Princ. ¶ Initio Imp. nectit hunc titulum cum superiorib.¶ Deinde duas rerũ diuisiones proponit: Prior diuisio est bipertita: aut enim in nostro patrimonio, aut extra nostrum patrimonium habentur. Non obstat, quod dicitur in l. 1. D. de vsu & vsufru. lega. seruitutes nec esse in bonis, nec extra bona, id est, nec in patri

patrimonio, nec extra patrimonium: quoniã seruitutes nihil aliud sunt, quàm prædiorum qualitates. D. de verborum significatione. l. quid aliud. 88. proinde si per se spectentur, nec sunt in patrimonio, nec extra patrimonium, quia omnino per se non sunt, sed sequuntur prædia, quorum sunt qualitates. D. de vsurpat. & vsucap. l. si aliena. 10. §. 1. Posterior diuisio est quinquepertita: quia vel iure naturali, id est, iure gentium. D. de iustit. & iu. l. 5. quod sæpe vocatur naturale. J. h. t. §. singulorum. sunt res communes omnibus hominibus; vel publicæ, id est, alicuius populi; vel vniuersitatis, id est ciuitatis; vel nullius, vel singulorum, id est priuati iuris, & in singulorum ciuium Romanorum dominio. Hanc posteriorem diuisionem exequitur in §. 1. & sequentibus. ¶. Primò igitur in §. 1. tractat de rebus communibus, quarum vsus omnibus hominibus iure naturali conceditur. Horum exempla quatuor proponit. I. Aërem. II. Aquam profluentem. Hæc differt à flumine, vt ciues à populo, miles à legione. Et quidem aqua profluens continenter mouetur, ipsum autem flumen est immobile; vt scribit Arist. 4. physic. cap. 6. par. pen. & lib. 3. Polit. cap. 2. part. 6. Intellige flumen esse immobile, nisi alueum mutet: de qua mutatione posteriùs dicetur. Rursus aqua profluens est communis omnibus hominibus, vt hîc: flumen verò non est commune, sed publicum, vt dicitur in sequenti §. III. Mare. IV. Littora maris. Virg. 7. Æneid. §. 1.

--- litúsque rogamus
Innocuum, & cunctis vndámque aurámque patentem.

Exci

Excipit Imperator villas, & monumenta, & omnino ædificia in littore posita. Nota primò, terminum sequi naturam rei terminatæ. nam litora dicuntur *per hoc*, id est, propter hoc esse communia, quia mare, quod terminant, commune est. Nota secundò, littus definiri in §. est autem. J. h. t. Nota tertiò, villam esse ædificium rusticum. D. de verb. signif. l. fundi. 211. Nota quartò monumentum vocari, quod memoriæ causa extructum est. D. de relig. l. 3. §. monumentum. Nota quinto, non solum ædificia in littore posita, esse in dominio ædificantium, sed etiam eorum solum. quamuis enim littus sit commune; tamen occupari potest vel totum ab vniuerso populo (tuncque fit publicum. D. ne quid in lo. publ. l. 3.) vel pro parte ab aliquo priuato homine, qui in littore ædificans illud littus per occupationem suum facit: non tamen in perpetuum, sed quamdiu ædificium constat. ff. de rer. diuis. l. 6. in princip. ¶ Secundò in §. flumina. tractat de rebus publicis. Publica dicuntur, I. Quæ sunt propria populi Romani. II. Quæ sunt in bonis alicuius ciuitatis. III. Quæ sunt destinata publicis vsibus. D. de verborum significat. l. bona 15. & ll. seqq. Tertia significatio hîc accipi debet. Horum tria exempla proponuntur. I. Flumina. Intellige flumina perennia. D. de fluminib. l. 1. §. fluminum. ideoque ad excludenda flumina non perennia, in l. 4. in fin. D. h. t. dicitur flumina penè omnia esse publica. II. Portus, qui quidem est locus mercium importandarum & exportandarum causâ conclu

cluſus , nauiumque ſtatio concluſa atque munita. Diuus de verborum ſignificat. leg. portus. 59. nam ſtatio eſt locus , in quo naues tutò ſtare poſſunt. D. de fluminibus. l. 1. §. ſtationem. * Differt igitur portus, quem dicimus eſſe publicum , à littore quod diximus eſſe commune. nam litus definitur, quatenus hybernus fluctus excurrit: Nota, primum M. Tullium , cùm eſſet arbiter , ita littus conſtituiſſe , *quouſque maximus fluctus à mari peruenit.* D. de verborum ſignificatione. l. littus 96. in princ. Aquitius autem definiebat , *Quà fluctus alluderet* , teſte eodem Tullio in Topicis. * III. Riparum vſus. Nota primò ripam eſſe , quod continet flumen naturalem curſus ſui rigorem tenens. ff. de fluminib. l. 1. §. ripa. & l. 3. §. 1. Quoniam autem ripa eſſe incipit , ex quo verſus flumen vergit. dict. l. 3. §. vltim. & eſt terminus inter flumen & vicina prædia interiectus : idcirco partim ſequitur ius fluminis , partim ius prædij. nam proprietas ripæ eorum eſt , qui vicina prædia poſſident. vſus autem ripæ eſt communis , quemadmodum & vſus fluminis. ſecundò differentiam inter ripas , & littora. Nam riparum vſus eſt publicus iure gentium : littorum verò vſus eſt publicus , & iuris gentium : quia littora ab aliquo populo , præſertim à populo Romano occupata , populi Romani ſunt. D. ne quid in loc. publ. l. 3. cætera ſunt iuris gentium, id eſt , communia. Præterea riparum proprietas eſt iuris priuati : littorum proprietas eſt nullius , quemadmodum & maris , quod littore terminatur. ¶ Tertiò , in §. vniuerſita

§. Eſt autem.

§. riparũ & litorum.

§. vniuerſitatis.

ſitatis docet, quæ ſint vniuerſitatis, nempe theatra, ſtadia, & cetera eiuſmodi, quæ
§.*nullius* ciuitatum communia ſunt. ¶ Quartò in §. nullius. declarat, quæ ſint nullius. Nota ea, quæ ſunt nullius, eſſe in duplici differentia. quædam enim conceduntur occupanti, vt feræ. J. h. t. §. feræ. quædam occupari non poſſunt, vt res diuini iuris, de quibus hîc agitur. Hæ diuiduntur in res ſa-
§.*ſacra.* cras, religioſas & ſanctas. ¶ De rebus ſacris I. Datur definitio, *quæ ritè per Pontifices Deo conſecratæ ſunt*, II. Dantur duo exempla, videlicet ſacræ ædes, & donaria ad miniſterium Dei dedicata. III. Declaratur harum rerum vis, nempe quod regulariter nec alienari, nec pignerari poſſunt. Excipitur in contextu, niſi id fiat redimendorum captiuorum gratia. Addit aliam cauſam Imperator Nouell. 120. cap. 5. vt diſſoluatur æs alienum Eccleſiæ, quod aliunde ſolui nequit. IV. Explicatur dicta definitio, id eſt, cur dictum ſit, tunc fieri res ſacras, cum per pontificem conſecrantur: quia conſecratio ab homine priuato (laicum auctores iuris canonici vocant) facta non valet, nec reddit rem ſacram, imo res profana manet. Sed Princeps rem dedicando, ſacram iure ciuili facit. D. h. t. l. ſacra 9. §. 1. quia Romani principes erant etiam Pontifices maximi. V. Ad datum exemplum ſacrarum ædium, quæritur an diruto ædificio locus ſacer maneat. & reſpondetur ex Papiniano in l. æde. 73. D. de contrahend. empt. locum ſacrum manere. quod & Traianus Imperator ad Plinium ſcribit epiſtol. 76. lib.

lib. 10. ¶ De rebus religiosis in §. religiosum. dantur quinque regulæ ad illationem mortui pertinentes. I. Regula est: Quilibet in locum, in quo plenum dominium habet, pro libitu mortuum inferre potest, & inferendo facit locum religiosum. Limita primò, dummodò perpetuæ sepulturæ sit traditum, non ibi ad tempus depositum, vt aliò transferatur. D. eo. l. si quis 40. Limita secundò, dummodò vel totum corpus, vel præcipua pars (id est, caput) ibi sepeliatur. D. de religio. l. cùm in diuersis. 44. Limita tertiò; quia non totus locus sepulturæ destinatus, fit religiosus, sed tantùm ea pars, quæ corpus humanum continet. D. eo. l. 2. §. sepulchrum. II. Regula est in versicu. in communem. In locum communem purum non licet inferre inuito socio. Locus purus est, qui nec sacer, nec sanctus, nec religiosus est. D. eo. l. 2. §. purus. III. Regula est in versic. in commune. Licet in commune sepulchrum inferre, non solùm consentientibus, sed etiam inuitis sociis. Ex hac & præced. regula nota, cùm vnus ex sociis vult vti re communi, alter verò prohibet, ac quæritur vter eorum sit potior, distinguendum esse. nam si res in eum vsum non sit destinata, præualet voluntas prohibentis, vt in superiori regula. si verò ad eum vsum sit res comparata, is est potior, qui vti vult, vt in hac tertia regula. IV. Regula est in versic. si alienus. Proprietarius non potest mortuum inferre inuito fructuario. Ratio est: quia cum locus religiosus fit, vsusfructus extinguitur. Sed ab hac regula excipitur, nisi heres sepeliat testatorem in eo loco, cuius vsum

§. religiosum.

vsumfructum legauit cùm alibi tam commodè sepeliri non possit. D. de religio. l. 2. §. si vsumfructum. V. Regula est in versic. in alienum. Possumus in alienum locum inferre consentiente domino: & locum religiosum facimus; etiamsi dominus ab initio non consentiat, sed postea ratum habeat. affirmatiuè namque cum Theophilo legendum, *ratum habuerit*, vt legitur etiam in l. 6. §. penul. D. titul. vnde hic locus sumptus est. est. lectio verò negatiua, *ratum non habuerit*, minùs elegantem sententiam continet. ¶ De rebus sanctis ad §. sanctæ. nota primò, sanctum definiri, quod ab iniuria hominum defensum atque munitum est. ff. h. t. l. sanctum 8. in princ. vel quod neque sacrum neque profanum (supple, neque religiosum) sed sanctione quadam confirmatum est. ff. eodem. l. sacra. 9. §. propriè. Nota secundò sanctum dici à sanguinibus, quas herbas legati populi Romani ferebant, ne violarentur. d. l. sanctum. §. 1. Nota tertiò etiam leges dici sanctas, quia sanctione confirmantur, id est, quia pœna irrogatur iis, qui in leges committunt. d. l. sacra. §. propriè. ¶ Quintò tractat de rebus singulorum, ac modis, quibus res singulorum fiunt, refert ad duo summa genera: quia res acquiruntur vel iure gentium, vel iure ciuili. §. singulorum. non etiam iure naturali, quod omnibus animalibus commune est: quia dominiorum distinctio iure gentium est introducta. ff. de iustitia & iure. l. 6. Deinceps autem à §. feræ, vsque ad finem tituli, declarat decem modos acquirendi iure gentium, quos ego postea referam ad quinque. ¶ Primus

§. sanctæ.

§. singulorum.

mo

modus est occupatio quæ quidem triplex est: 1. ferarum, 2. in bello, inuentorum in littore maris. ¶ De occupatione ferarum Iustin. quinque quæstiones dissoluit. Prima quæstio est, cur feræ concedantur occupanti. Respondetur, quia nullius sunt; naturali ratione concedi occupanti. Nota primò hanc rationem esse bonam pro subiecto argumento, id est, valet in his rebus, quæ possunt dominio nostro subiici. ceterùm res sacræ, religiosæ, & sanctæ, quamuis nullius sint. s. §. nullius. tamen occupanti non conceduntur. Nota secundò naturalem rationem, de qua Iustinianus in contextu loquitur, eo consistere, quòd Deus omnia, quæ in terris gignuntur, hominis dominio subiecit. Genes. 1. & Psalm. 8. Quare natura non tantùm rerum fructus. j. h. t. §. in pecudum. sed etiam res ipsas hominum gratia producit, vt rectè Stoicis placet, quos refert Cic. 1. Officior. eadémque est Aristotelis sententia 1. Polit. capit. 4. Secunda quæstio est, quo in loco feræ possint occupari, ita vt earum dominium acquiratur. Respondetur, occupari posse quocumque loco, nec tantùm in suo, sed etiam in alieno prædio: quamuis dominus, si præuiderit, prohibere possit, quominùs aliquis in suum fundum venandi vel occupandi vel piscandi gratiâ ingrediatur. Quid ergo (dicet aliquis) si quis domino fundi prohibente ingrediatur, & feram capiat? Accurs. hîc negat eum fieri dominum feræ. contrarium tamen respondet in l. Diuus. ff. de seruit. præd. rustic. vbi dominium occupanti concedit. atque hæc sententia communiter probatur, & vera est: quia non §. feræ.

non facit iniuriam domino, quatenus feram capit, sed quatenus eo inuito fundum ingreditur: & hoc nomine sufficit quòd condemnatur iniuriarum.ff de iniuriis. l. iniuriarum actio neque 13.§. vltim. Tertia quæstio est, quousque fera maneat in dominio occupantis, seu qua ratione dominium eius effugiat. Respondetur, tamdiu esse occupantis, quamdiu ab eo custoditur: liberari autem ab eius dominio, cùm eius custodiam euaserit, & naturalem libertatem recuperauerit, quod tunc accidit, cùm oculos occupantis effugit, vel ita est in eius conspectu, vt persecutio difficilis sit. Verbum *difficilis* accipio in significatione propria; quia nulla ratio suadet, vt à vocabuli proprietate recedam. quamuis Accurs. accipiat pro impossibili. Hæ tres quæstiones dissoluuntur in d.§. feræ.

§.illud. *Quarta quæstio est in §. illud.quomodo feræ per occupationem acquirantur, id est, vtrum sufficiat feram lethaliter vulnerari, an necesse sit eam capi. Respondetur, feram nostram non fieri, nisi eam ceperimus. vt enim dominium iure gentium acquiratur, opus est corporali apprehensione. ff. de acquire. rer. domin. l 1.§. 1.& l. 3. §.Neratius.

§. apum. & §§. seqq. *Quinta quæstio est in §.apũ. & duobus §§. seqq. quænam animalia hoc modo nostra fiant. Hîc distinguuntur tria animalium genera. nam alia sunt prorsus fera, vt leones, vrsi: alia prorsus mansueta, vt gallinæ domesticæ, & anseres domestici: alia suâ naturâ sunt fera, sed cõsuetudine mansuefacta, vt cerui, & columbæ, quæ ire & redire solent, & apes alueo inclusæ. Prout igitur tria sunt animaliũ genera, ita dãtur tres regulæ. I.

Animalia prorſus fera cóceduntur occupãti. II. Animalia mãſueta vbicũq; reperiãtur, nõ cóceduntur occupãti: ſed qui ea lucrãdi animo occupauerit, furti tenetur. III. Animalia mãſuefacta, quãdiu ire & redire ſolẽt, tamdiu cópatãtur animalibus mãſuetis; adeò vt qui ea occupauerit, furtũ cõmittat. quòd ſi cõſuetudinẽ redeũdi deſeruerint, iã inter fera animalia numerãtur, & occupãti cõcedũtur. ¶ Secunda occupatio eſt, quæ fit in bello, id eſt, eorũ quæ hoſtibus eripiuntur, etiamſi homines liberi ſint: fiunt enim ſerui capientium. §. item ea quæ ex hoſtibus. Hoc modo non acquiruntur res immobiles, ſed tantùm mobiles. ff. de captiuis. l. ſi captiuus. 20. §. 1. ¶ Tertia occupatio eſt eorum, quæ inueniuntur in littore maris. §. item lapilli. Vt autem hoc modo res noſtræ fiant, duo requiruntur. Vnum eſt, vt hæ res ſint nullius, vt conchylia, lapilli, & gemmæ, quæ in litore maris inueniuntur. Differentia eſt inter lapillos & gemmas, quòd hæ ſunt perlucidæ, illi verò non ſunt perlucidi. D. de auro & argen. lega. l. cùm aurum. 19. §. gemmæ. Alia ratio eſt earum rerum, quæ naufragio amiſſæ, & fluctibus ad litus expulſæ ſunt. ſi quis enim eas inuenerit, & retinuerit, furti ſe obſtringit. J. hoc titul. §. vlt. Alterum eſt, vt corporaliter apprehendantur. nec enim ad acquirendum dominium ſufficit hæc videre, vel alij oſtendere, ſed neceſſe eſt occupare. ff. de acquirend. poſſ. l. 1. §. 1. l. 3. §. Neratius. ¶ Secundus acquirendi modus eſt natiuitas, ſeu partus & fœtus. hoc enim modo noſtra fiunt, quæ naſcuntur ex animalibus noſtris, id eſt, ex ancillis, vel ex brutis animantibus. Hic

§. itẽ ea, quæ ex hoſtibus.

§. item lapilli.

§. item ea quæ ex animalib.

Hic autem locum habet illa regula, Partus ventrem sequitur. D. de rei vendica. l. 5. §. idem scribit si equam. & C. eod. l. 7. ¶ Tertius modus spectatur in flumine, vbi & de mari aliquid obiter dicetur. Hoc autem modo tria acquiruntur: 1. quod per alluuionem accedit: 2. insula: 3. alueus. Alluuio non spectatur in lacubus, aut stagnis: quia licèt interdum crescant, vel decrescant, tamen suos terminos retinent. D. de acq. rer. dom. l. lacus. 12. sed locũ habet in fluminibus distinguitur autẽ alluuio à vi fluminis. nam alluuio paulatim vni agro adimit & alteri adiicit; ita vt sensu percipi nõ possit, quantum quoque temporis momẽto adimatur & adiiciatur. vis autem fluminis vno impetu terræ partem secum trahit atq; alteri prædio adiungit. proinde acquirimus id quod per alluuionem prædio nostro accedit. §. præterea. nisi sit ager limitatus. ff. hoc tit. l. in agris. 16. vi autem fluminis non mutatur terræ dominium. §. quòd si vis. Si quæras quid dicendum de arboribus, quas flumen vnà cum agri parte secum traxit: Imperator respondet has manere eius, qui ante vim fluminis earum dominus erat, non acquiri vicino, nisi in eius prædium radices immiserint. d. §. quòd si vis. quoniam arbores cedunt prædio, in quod radices egerunt. Ꝭ eod. §. si Titius. ¶ Deinceps dicamus de insula: quæ vel est in mari nata, vel in flumine nata, vel in flumine facta, videlicèt cùm flumen in duo cornua diuiditur, & infrà vnitur, adeo vt alicuius agrum ambiat, & in formam insulæ redigat. Insula nata in mari (quod rarò accidit) occupanti conceditur. §. insula. Ex quo obiter nota, leges

§. prater-ea. & §. seq.

condi

condi: etiam de his, quæ raró accidunt. qua de re vide centur. l. τῶν ἐναντιοφανῶν, quæst. 10. Insula in flumine nata cedit prædio cui propinquior est, & quatenus ei propinquior est: vnde si vna pars insulæ vni prædio, altera alteri prædio propinquior sit: pro rata portione diuidetur inter eorum prædiorum dominos. Cùm autem quærimus, an alicui prædio insula propinquior sit, sit & quatenus propinquior sit: spectamus tantùm extremam partem prædij, quæ est iuxta ripam & flumen. d. §. insula. versic. at insulá. Excipiuntur agri limitati, quibus insula non accedit, sed potiùs conceditur occupanti. ff. de flumin. l. 1. §. si in sula. Rursus excipitur insula, quæ non tangit solum, sed supernatat: hæc enim non accedit proximis prædiis, sed est publici iuris, quemadmodum & flumen. ff. hoc titul. l. penul. §. si qua insula. Denique insula à flumine facta, manet eius domini, cuius antea fuerat. d. §. insula. versic. vltim.

§. *insula.*

§. *quòd si naturali.*

¶ Sequitur, vt dicamus de alueo. Si flumen alueum suum, per quem naturaliter fluit, derelinquat, & nouum alueum sibi faciat, vetus alueus ita vicinis prædiis cedit, vt suprà diximus insulam eis cedere, nouus autem alueus est publici iuris, sicut flumen: quòd si flumen nouum alueum deserat, & ad antiquum alueum redeat, iterum antiquus alueus fit publicus: nouus autem alueus stricto iure non restituitur prioribus dominis, sed secundum regulam iuris cedit prædiis vicinis. §. quòd si naturali. verùm æquitas interdum præualet, quæ vult, vt huius noui alueí à flumine derelicti proprietas antiquis dominis restituatur. ff. de acquiren. rerum

domi

dominio. l. 7. §. quòd ſi toto. Vide centu. 6. quæſt. 88. in fin. * Ab aluei mutatione diſtinguitur inundatio fluminis : quia cùm flumen nouum alueum facit, formã agri mutat, cùm autem exundat, & tantum agrum tegit, formam eius non mutat. §. alia. Idcirco quamdiu ager aquis tectus eſt, dominium quidem eſt amiſſum; ſed ſtatim ac aqua receſſerit, dominium ipſo iure, id eſt ſine noua poſſeſſionis apprehenſione reſtituitur ipſi domino. ff. quibus modis vſusfruct. amit. l. ſi ager. 23. qua ratione Iuſtin. in d. §. alia. impropriè loquens inquit fundum eius manere, cuius & fuit: non quòd verè & omninò maneat, ſed quia (vt dixi) ipſo iure reſtituitur. ¶ Quartus acquirendi modus eſt ſpecificatio. Hîc eſt diſtinguendum. aut enim aliquis ſpeciem facit ex ſua materia, aut ex materia aliena: aut partim ex ſua; partim ex aliena. I. Caſus omittitur in contextu : quia certum eſt, eum eſſe dominum, qui ſpeciem fecit ex ſua materia. II. Caſus deciditur in §. cùm ex aliena. vbi ſic diſtinguitur : Aut res poteſt reuerti ad priſtinam & rudem materiam, vt vas poteſt reuerti ad maſſam æris, vel argenti: aut non poteſt reuerti ad priſtinam materiam, vt vinum ad vuas, oleum ad oliuas. Priori caſu forma cedit materiæ : vt putà ſi ex meo ære, vel argento poculum feciſti, poculum meum eſt. Poſteriori caſu materia cedit formæ : veluti ſi ex meis vuis vinum feciſti, vinum tuum eſt. Intellige te feciſſe vinum tuo nomine, id eſt, voluiſſe tibi facere vinum, non mihi. ff. de acquir. rer. dom. l. 7. §. cùm quis. ex quo §. (vt hoc etiam

§. alia.

§. cum ex aliena.

iam addam) perfici & corrigi debet, quód de frumento traditur in hoc §. quaſi is, qui ex alienis ſpicis frumentum excuſſit, eius frumenti dominus fiat. nam hoc exemplum proponitur etiam in d. §. cùm quis. ſed ibi additur correctio, & oſtenditur non eſſe commodum exemplum, propterea quòd is qui frumentum ex ſpicis excutit, non facit nouam formam, ſed eam, quæ latebat, detegit: proinde is qui erat dominus ſpicarum, manet etiam dominus frumenti. * III. Caſus deciditur in §. quòd ſi partim. vbi Imp. videtur indiſtinctè ſtatuere, eum eſſe dominum, qui ſpeciem nouam fecit. verumtamen diſtinctio proximè tradita, hîc eſt repetenda: ideo vt ita demum hîc qui ſpeciem facit, dominus euadat, ſi res ad priſtinam materiam reduci non poſſit. ff. de acqu. rer. dom. l. quicquid. 27. §. vlt. alioquin, ſi materiæ ſeparari poſſint, quilibet ſuæ materiæ dominus manet. D. eo. l. lacus. 12. §. 1. l. quicquid. 27. §. vlt. ¶ Quintus acquirendi modus eſt textura: nam purpura veſtimento intexta, ei cedit, etiamſi veſtimento pretioſior ſit. §. ſi tamen. nihil enim vetat plus eſſe in acceſſione, quàm in re principali. ff. de cõtrah. empt. l. ſi in emptione. 34. in princ. Non obſtat §. fideiuſſores. j. de fideiuſſ. vbi regula, quòd non poteſt plus eſſe in acceſſione, quàm in re principali, coanguſtari pro ſubiecto argumẽto debet ad acceſſoriã obligationẽ, qualis eſt obligatio fideiuſſoris. Ex hoc §. nota, quod alteri rei iunctum eſt, & ei accedit, vt purpura veſtimento, rota currui, gemma annulo, haberi pro extincto, ideóque nòn poſſe vendicari: poteſt tamen agi ad exhibendum, vt ſcilicèt eximatur, & exemptum vẽdicetur. ff. ad exhib.

§. quòd ſi partim.

§. ſi tamen.

l.6. Præterea notandum, pro illis verbis, *quibusque aliis possessoribus*, contra auctoritatem Theophili, ex manuscriptis legendum rectiùs legi *quibusdam aliis possessoribus*: vt sensus sit, rem extinctam posse condici aduersus fures, licèt non possideant. j. de oblig. quæ ex delic. §. vlt. & alios malæ fidei possessores; id est, qui rem possidebant, cùm eam consumerent: nam hæc actio non datur contra eos, qui bona fide consumpserunt. Dixi *hæc actio*: quia non me latet, contra eum, qui bona fide pecuniam sibi mutuò datam, cùm mutuum non valeret, consumpsit, condictionem ex consumptione competere. j. quib. alie. lic. vel non. §. vlt. & D. de reb. cred. l. rogasti. 11. §. vltim. & ll. seqq. ¶ Sextus acquirendi modus est confusio, seu commixtio. Confundi dicuntur, quæ sunt liquida, vt vinum, mel; vel liquefacta, vt aurum, argentum. nec refert, vtrùm confundantur ea quæ sunt eiusdem generis, vt vina, an diuersi generis, vt cùm ex vino & melle fit mulsum, vel ex auro & argento fit electrum. Hîc notetur distinctio trimembris. vel enim confunduntur volũtate vtriusque domini, vel neutrius, vel vnius tantùm. I. casu corpus cõmune est. §. si duorum. pro rata scilicèt portione, vt putà pro ratione ponderis auri vel argenti, quod ad vtrumque dominum pertinebat. ff. de rei vend. l. 3. §. vlt. & l. 5. §. 1. II. etiam casu totum corpus cõmune est. d. §. si duorum vers. quòd si fortuito. Excipe, nisi casu fortuito confusæ sint res diuersi generis, quæ facilè separari possint, vt aurum & plumbum d. l. 5. §. 1. & ff. de acq. rer. dom. l. lacus. 12. § 1. III. casus à Iustin. prætermittitur: sed dicendum est, si fa-

§. si duorum.

cta sit noua species, veluti si ex vino tuo & melle meo mulsum fecerim, eum esse dominum, qui fecit. si verò non sit facta noua species, quamuis materiæ separari non possint, quia tamen naturam suam retinent, vt aurum & æs secundum veteres, qui hæc duo metalla confusa nō poterant seiungere, cùm nondum aqua chrysulca inuenta esset: tunc non est dominus, qui confudit materias, sed massa vel corpus commune est. ff. de rei vend. d. l. 5. §. 1. Hæc dicta sint de confusione: * consequenter dicamus de commixtione. Misceri dicuntur, quæ sunt solida, ita vt singula corpora in sua substantia maneant: & quod ex his componitur, dicatur ex partibus distantibus constare. sic dicuntur misceri grana frumenti, ex quibus fit aceruus; vel oues, ex quibus fit grex. §. quòd si frumentum. Sed hic quoque adhiberi potest tripertita distinctio, vt in superiori §. aut enim res commiscentur consensu vtriusque, aut neutrius voluntate, sed casu fortuito, aut vtrius miscentis consensu. Primo casu res fit communis. Secundo casu nihil communicatur: quia singula corpora in sua substantia durant. Tertio casu Iustinianus ob eandem rationem idem respondet. Huic quæstioni non obstat l. si alieni. 78. D. de solut. vbi est alius casus: & qui nummos accepit, non simplici mixtione, sed propter vim solutionis fit pecuniæ dominus. Ex dictis oritur quæstio, si totum corpus. putà totus aceruus frumenti ex commixtione factus, ab vno dominorum possideatur; & singula corpora, vt singula grana, dignosci nequeant; quomodo alteri domino succurrendum sit. Respondet Im-

§. quò si frumentum.

perator in vers. sed si ab alterutro eum debere partem suam petere. distinctionem tamen adhibet inter quantitatem, & qualitatem. quantitas enim venit in actionem, qualitatis verò ratio habetur officio iudicis. Exempli causâ. casu contigit, vt modius mei frumenti optimi & purissimi commisceretur cum duobus modiis tui frumenti, quod erat deterius.ego non possum vendicare mea grana: quia non possunt discerni:sed vendicabo modium frumenti; quia hæc est quantitas mei frumenti, quod cum tuo mixtum est. Verùm quia hac ratione consequor frumentum deterius, quàm ante commixtionem haberem, idcirco iudex huius rei rationem habebit, & æstimabit quanti erat meum frumentum, priusquàm misceretur cum tuo, & quanto minoris valeat hoc frumentum, quod à te recipio; iubebítque, vt hoc damnum mihi resarcias.d. §. quòd si frumentum.

§. cum in suo solo, & §. seq. Septimo acquirendi modo adiunctum cedit subiecto:vt ædificia,plantæ,& sata cedunt solo,& scriptura cedit chartæ:pictura autem ex speciali priuilegio tabulam ad se trahit, vt deinceps est exponendum. De ædificatione igitur datur regula:Ædificium cedit solo:siue quis ex aliena materia in suo solo ædificauerit.§.cùm in suo.siue ex diuerso.Sed excipitur ædificium mobile, quod aliò trásferri potest. D.de acquir.rer. dom. l. Titius.60. Nota primò,aliud esse ædes, aliud materiam ædium: adeo vt contingere possit,vt alius sit dominus materiæ, alius dominus ædium,vt hîc,& ff.de rei vend.l.in rem. 23. vide l. qui vniuersas. 30. in princ.D. de acquir.rer.dom.& l.rerum mixtura. 30. ff. de vsurp.& vsucap. Nota secundò

cundò, speciale esse in materia ædificij, ne dominus eam vindicare, vel ad exhibendum de ea agere possit, ne ædificia diruantur, & vrbs ruinis deformetur, D. ne quid in lo. publ. l. vltim. & C. de ædif. priua. l. 2. Si quis tamen mala fide ex aliena materia ædificauerit, ad exhibendum conueniri potest. ff. de tigno iuncto. l. 1. in fin. non vt cogatur tignum rescindere, siue ædificium diruere, sed vt cōdemnetur in id quod actoris interest ob tignum non exhibitum. Nota tertiò, eum, qui ex sua materia ædificauit in alieno solo, censeri donasse materiam: nec ei debere impensas restitui à domino soli. d. §. ex diuerso, nisi probet se non habuisse animum donandi (nam ea præsumptio tollitur per hanc probationem. C. de rei vind. l. 2.) vel necessarias impensas fecerit; vel quod ædificauit, tollere velit, sine domini areæ dispendio. D. de rei vindic. l. Iulianus. 37. & C. eod. l. 5. Nota quartò, eum, qui in alieno solo ædificauit, si bona fide possideat, habere ædificij retentionem, donec impensæ à domino ædificium vindicante restituantur. Si verò mala fide possideat, impensarum iacturam facere. d. §. ex diuerso vers. certè. Sed siue bona, siue mala fide ædificauerit, nisi possideat, nullum habet remedium, nullam actionem, qua pretium materiæ, vel impensas in ædificandum factas consequatur. D. de condict. indeb. l. si in area. 33. * De plantis similiter datur regula: Planta cedit solo, dummodò radices egerit. Nec interest, vtrùm aliquis alienam plantam in suo solo, an suam in alieno ponat. Hinc duo colligun- §. si Tit.

tur. I. Si arbor mea ita terram Titij pressetit, vt in eius fundum omnes radices egerit, eius propria fit. II. Si arbor mea prope confinium posita etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit. §. si Titius. videlicèt si aliquas radices integras in vicini fundum egerit: alioquin si tantùm extremas radicum partes in vicini fundum porrexerit, mea manet: quia magis radices iuxta arboris truncum, quàm in summitate spectamus. D. arbor. furt. Cæsar. l. 6. §. vltim.

§. qua ratione. * De satis similis datur regula: Sata cedunt solo. Sed ei qui bona fide in alieno solo seuit, restitui debent impensæ, quemadmodum & ei, qui ædificauit, vel plantauit. §. qua ratione.

§. litera. * De scriptura quoque similis datur regula: Scriptura cedit chartæ, id est, ille est dominus scripturæ, qui est dominus chartæ. §. literæ.

§ si quis in aliena. * Picturæ autem datur priuilegium, vt tabula ei cedat. §. si quis in aliena. quod est contra regulas iuris: quia sicut ædificium, plantæ, sata non possunt esse sine solo, & scriptura non potest esse sine charta: ita etiam pictura non potest esse sine tabula. vnde secundum regulam iuris deberet cedere tabulæ, sed ex speciali priuilegio tabulam ad se trahit. ff. de rei vend. l. in rem. 23. §. sed & illud. vide Cent. 3. quæst. 43. Vt autem iuris effectus pleniùs intelligatur, Imp. in d. §. si quis in aliena ita distinguit: Aut dominus tabulæ possidet, aut pictor. I. casu pictor potest picturam vendicare directa actione, quia iam diximus eum esse dominum: sed exceptione doli repellitur, nisi pretium tabulæ soluat. II. casu dominus tabulæ non

non habet directam rei vindicationem, quia iam diximus eum dominium amisisse, idque in pictorem translatum esse: sed ex bono & æquo datur ei vtilis vendicatio: sic tamen, vt summoueatur per exceptionem doli mali, nisi impensam picturæ soluere paratus sit. Hæc ita habentur in d. §. si quis in aliena. Ego autem addo, quamuis dominus tabulæ paratus sit impensam picturæ soluere, nihilominus pictorem posse tabulam retinere, si eius pretium soluere velit: adeo vt in electione pictoris à domino tabulæ conuenti sit; vtrum malit tabulam restituere, & impensam picturæ accipere; an tabulam retinere, & eius pretium soluere: quia cùm pictor habeat actionem ad vendicandã tabulam eo casu, quo eam non possidet; multò magis debet habere exceptionem ad retinendam tabulam, si eam possideat. ff. de superfic. l. 1. §. is autem. & de diuer. rer. iu. l. inuitus. 156. §. 1. Addit Imp. dominum tabulæ habere furti actionem contra eum qui surripuit. quæ sententia manifesta est, nec eget interpretatione. ¶ Octauus acquirendi modus est fructuum perceptio. Intellige fructus percipi ab eo qui non est rei Dominus: alioqui non acquireret fructus perceptione, quia etiam ante perceptionem esset dominus. verbi gratiâ, dominus vineæ est etiam dominus vuæ pendentis: proinde non acquirit vuam, dum eam legit: quandoquidem regula iuris est: Quod nostrum est, amplius nostrum fieri non potest. D. de except. rei iudica l. & an eandem 14. §. penultimo. Qui igitur perceptione fructus acquirunt, sunt bonæ fidei possessores, fructuarij, & coloni. Quod ad bonæ fidei possessorem

§. si quis à non domino.

attinet, notanda est triplex distinctio. Prima distinctio est, quòd aut possidet titulo oneroso, vt ex causa emptionis, vel permutationis, vel dotis, aut titulo lucratiuo, vt ex causa donationis, vel legati. Secunda distinctio est, quòd aut bona, aut mala fide possidet. Tertia distinctio est, quòd alij sunt fructus ciuiles, vt vsuræ, & ædium pensiones, de quibus hîc non agitur, alij naturales, qui subdiuiduntur in merè naturales, & industriales. merè naturales sunt, qui sponte sua proueniunt, vt herba, poma. industriales sunt, qui industriam hominis requirunt, vt segetes. His distinctionibus positis, notandæ sunt tres regulæ. Prima regula est in primis paragraphi verbis: Omnes bonæ fidei possessores (id est, siue titulo oneroso, siue lucratiuo possideant) percipiendo fructus industriales suos faciũt. Secunda regula est in vers. & ideo. Omnès bonæ fidei possessores lucrantur omnes fructus consumptos, quia eorum nomine non tenentur: nec distinguitur inter titulum onerosum, & lucratiuum: nec inter fructus industriales, & merè naturales. Tertia regula est in vers. ei verò. Malæ fidei possessor indistinctè nullos fructus lucratur, sed omnes restituere tenetur. Ex dictis constat, quòd ad fructus industriales, vel consumptos acquirendos à bonæfidei possessore, nihil refert vtrum lucratiuo, an oneroso titulo possideat: quia ex vtrauis causa possideat, tales fructus suos facit. verùm differẽtia est in fructib. naturalib. nõ consumptis quos lucratur, qui possidet tit. oneroso. D. de acq. rer dom. l. bonæ fidei. 48. in princ. non etiam is qui possidet tit. lucratiuo.

D. de

D. de vsur. l. fructus. 45. dictum est de bonæ fidei possessore. * A quo fructuarius distinguitur: quia fructus bonæ fidei possessori acquiruntur, quomodocumque & per quemcumque separati à fundo sint: fructuarius autem fructus suos non facit, nisi ipse eos percipiat. §. is verò. & D. quib. mod. vsusfruct. amitt. l. si fructuarius. 13. & de vsur. l. qui scit. 25. §. penult. vel saltem alius eius nomine: quia qui per alium facit, per se facere videtur. C. de vet. iu. enucl. l. 1. §. cumque hæc materia. vers. omnia enim. Fructuario similis est colonus, qui similiter non lucratur fructus, nisi ipse eos perceperit: ideóque fructibus à fure perceptis, non habet contra eum condictionem furtiuam. D. locati. l. cùm in plures. 60. §. messem. quia hæc actio soli domino competit. D. de condict. furt. l. 1. Nec obstat l. si apes. 26. ff. de furt. quia ibi non dicitur fructus, quos fur percepit, factos esse coloni: sed eius interesse fructus non esse surreptos, quia nisi surrepti fuissent, eos percipere potuisset: & quàm primum eos percepisset, eorum dominium acquisiuisset. hoc autem additur, quoniam actio furti datur ei, cuius interest furtum non fieri, quamuis dominus non sit. J. de oblig. quæ ex delic. nasc. §. furti autem actio. Sed differentia inter fructuarium & colonum est: quod fructus pendentes non pertinent ad heredem fructuarij, quia eius morte vsusfructus finitur. J. de vsufru. §. finitur. ad hæredem autem coloni pertinent, si intra tempora locationis colo-

§. is verò.

nus decesserit, quia hæres in cõductione succedit. j. de locat. §. vlt. ¶ His expositis de personis fructus percipientibus, id est, de bonæ fidei possessore, de colono, & de fructuario, Imp. de ipsis fructibus duo notat. Vnum est in §. in pecudum. quod licet fœtus sit in fructu pecudum, non minus quàm lac, pilus, & lana, tamen partus ancillæ non est in fructu. Rationem affert: quia cùm natura omnes rerum fructus in gratiam hominis producat, absurdum videtur, hominem in fructu esse, propterea quod inter fructum, & eum qui fruitur, naturalis distinctio est. & hoc est, quod ait Iuriscõsultus in l. vetus. 68. in prin. ff. de rei vend. in hominis fructu hominem esse non posse. Alia ratio affertur in l. ancillarũ. 27. ff. de hæredit. petit. quia non solent in hunc finem parari ancillæ, vt pariant, sed vt seruiant.* Alterũ est in §. sed si gregis. quod licet fructuarius sit dominus fœtus, tamen qui vsum fructum gregis habet, si grex morte quarundam ouium deminuatur, in earum locum alias ex eo fœtu substituere, atque ita gregem supplere debet: qua ratione fit, vt eius fœtus, quem in locum mortui capitis substituit, dominium amittat. D. de vsufructu. l. vel inutilium. 69. & l. quid ergo. 70 §. vlt. & ad S.C. Trebell. l. deducta. 58. §. hereditatem. Ratio autem huius summissionis est: quia fructuarius rectè colere, & tanquam bonus paterfamiliàs vti debet: ad boni autem patrisfam. officium pertinet, vt ex fœtu gregem suppleat. quò Poëta respexit illo loco, *Si fœtura gregem suppleuerit.* ¶ Nonus acquirẽdi modus est inuentio thesauri. Hoc loco thesaurus accipitur in significatione propria, pro

§. in pecudum.

§. sed si gregis.

§. thesauros.

prout definitur. Ver⁹ depositio pecuniæ, cuius memoria non extat, adeo vt dominum non habeat. D. de acq. rer. dom. l. numquam. 31. §. 1. vel depositiua pecunia, quæ longa vetustate competentem dominum amisit. Cassiod. libro 6. Variar. cap. 8. Quapropter hîc habet locum ea regula tradita in §. feræ. Quod nullius est, naturali ratione occupanti conceditur. alibi thesaurus impropriè dicitur, qui certũ dominum habet, vt in l. thesaurus. 15. ff. ad exhib. & in l. peregrè. 44. in princ. ff. de acqu. possess. Iam verò de thesauro, qui nullius est, duæ distinctiones adhibentur. I. Aut aliquis thesaurum inuenit in loco suo; aut in loco diuini iuris, vt sacro, vel religioso; aut in loco alieno; aut in loco publico, vt fisci, vel ciuitatis. II. Inuentor vel quæsiuit thesaurum, vel casu fortuito illum inuenit. sed in suo tantum licet thesaurum quærere, & quidem ita vt à magicis artibus abstineatur: in loco alieno, vel sacro, vel religioso thesaurum nullo modo quærere licet. C. de thesau. l. vn. ideoq̃ue thesaurus dicitur esse fortunæ donum. D. de acqui. rer. dom. l. si is qui 63. §. 1. seu Dei beneficium. d. l. vn. His distinctionibus præmunitis, notentur sequentes regulæ. I. Qui in suo fundo thesaurum siue data opera, siue fortuitò inuenerit, totum iure naturali sibi acquirit. §. thesauros. II. Qui in loco publico, aut fiscali, aut sacro, aut religioso ad se non pertinente inuenit, si casu fortuito, dimidiam partem lucratur, alteram dimidiam fisco restituit. D. de iu. fi. l. 3. §. pen. si data opera, totum fisco restituit, arg. d. l. vn. III. Qui in loco religioso ad se pertinente inuenit, si casu fortuito, totum: si da-

ta opera, nihil lucratur, sed fisco restituit. d. §. thesauros. d. l. vn. IV. Qui in loco alieno inuenit, si casu fortuito, dimidiam partem sibi retinet, alteram dimidiam domino soli restituit: si data opera, nihil lucratur, sed totum domino soli restituere cogitur. d. §. thesauros. d. l. vn. V. Qui partem ad fiscum, vel ad dominum soli pertinentem supprimit, partem suam perdit, ac totum thesaurum fisco, vel soli domino reddere compellitur. d. l. 3. §. pen. & Nou. Leo. 51. Primo & secundo casu thesaurus conceditur inuentori. Tertio casu diuiditur inter inuentorem & dominum soli. Quarto casu similiter diuiditur inter inuentorem & fiscum vel ciuitatem. §. thesauros. Vbi Imp. notat non licere in loco non suo thesaurum data opera quærere, nec aliter inuẽtorem acquirere partem inuenti thesauri, quàm si fortuitò inuenerit. Verùm ei, quod dicitur in hoc §. thesaurum, in religioso loco inuentum concedi inuentori, repugnat constitutio Diuorum fratrum, quæ dimidiam partem thesauri tribuit inuentori, alteram dimidiam fisco. D. de iu. fi. l. 3. §. penul. Nisi dicamus hunc §. esse intelligendum de loco religioso pertinente ad ipsum inuentorem, dictam verò constitutionem loqui de alio loco religioso, in quo inuentor nihil iuris habet. ¶ Decimus acquirendi modus est traditio, & quasi traditio, quæ est dominij acquirendi modus respectu accipientis, non respectu tradentis. De vera traditione, tria à Iustin. considerantur, nempe res tradita, causa traditionis, & persona tradens. De re tradita notetur, omnem rem corporalem posse tradi, nec tantum rem mobilem, sed

§. per traditionẽ.

etiam

etiam immobilem, siue sit prædium Italicum, siue tributarium, siue stipendiarium. §. per traditionem. res autem incorporales propriè non tradi. ff. de acquir. rer. dom. l. seruus. 43. §. 1. Prædium tributarium dicebatur, quod principi tributum pendebat: stipendiarium, ex quo stipendium, quod (Theophilo hîc auctore) tributo leuius erat, populo Romano persoluebatur. Vtriusque generis prædia erant in prouinciis: nam prædia Italica erant à tributis & stipendiis immunia. De causa traditionis notetur, neque nudam, id est, causa destitutam traditionem transferre dominium ff. eod. l. nunquam. 31. in princip. neque causam quamcumque sufficere, vt traditio dominium transferat. quædam enim ad hoc non sunt idoneæ, vt depositum, & commodatum: aliæ sunt idoneæ, vt mutuum, venditio, permutatio. d. §. per traditionem vers. sed si quidem. * De venditione autem specialiter Imperator notat, vt dominium in emptorem transferatur, non sufficere traditionem & causam, id est, quod ex causa venditionis res tradita sit emptori, sed insuper requiri, vt emptor venditori pretium soluerit, alióve modo satisfecerit, aut venditor eius fidem secutus sit. ℸ. venditæ. vbi inter modos satisfaciendi ponitur, si emptor venditori expromissorem dederit, id est, reum, qui pro se obligetur. Nam qui pro alio fit reus, ita vt ille, pro quo expromittit, non teneatur, dicitur expromissor. D. de dolo. l. 7. §. seruus. & de cond. caus. da. l. 4. cum sim. dicitur etiam reus. D. de pignorib. act.

§. vẽditæ.

act. l. ſi rem alienam. 9. §. omnis. & de iu. dot. l. 5. §. ſed ſi pater & quar. rer. act. non dat. l. 1. §. exceptionem. Quòd ſi alienæ obligationi accedat, vocatur ad promiſſor. D. ſolu. matrimonio. l. ſi verò. 64. §. ſed etſi reum. & de verbor. oblig. l. 5. §. ſatis acceptio. & de ſolut. l. in omnibus. 43. vel fideiuſſor. j. de fideiuſſ. in pri.* Denique de perſona tradente notat Imp. nihil referre, vtrum dominus (ſubaudi, cui non ſit iure interdicta rerum alienatio, qua de re dicetur j. tit. 8.) an eius voluntate alius, vt procurator rē tradat. hîc enim obtinet ea regula. Qui per aliū facit, per ſe facere videtur: Quinimò procurator nō ſolum poteſt rem à domino venditam tradere, ſed etiam ipſe vendere & tradere, dummodò vel ſpeciale ad vendendum mandatum habeat, vel generale mandatum cum libera adminiſtratione. §. nihil autem. alioqui ſimplex generale mandatum non tribuit procuratori facultatem res alienandi. ff. de procurator. l. procurator totorum. 63. vide cent. 2. q. 47. Speciale mandatum indicatur in contextu illis verbis, *cui eius rei poſſeſſio permiſſa ſit*, id eſt, cui à domino ſpecialiter permiſſum eſt de poſſeſſione rei diſponere, atque eam alteri tradere. Generale autem mandatum ſignificatur illis verbis, *ſi cui libera vniuerſorū negotiorū adminiſtratio permiſſa fuerit.* mādato 60. ¶ Quaſi traditionū autē quatuor genera hîc proponuntur. Primum genus eſt traditio præcedens ex cauſa ad dominium transferēdum non idonea. verbi gratiâ, rem tibi tradidi ex cauſa depoſiti, poſtea tibi vendidi; huius rei dominium acquiris ſine noua traditione, quaſi tradita ſit ex cauſa venditio

§. nihil autem.

§. interdū

tionis. cùm antea tradita fuerit ex causa depositi. §.interdum quia breui manu videris rem ex causa depositi restituisse, & ex causa emptionis recepisse, argum.l.singularia.15.D. de reb. cred.* Secūdum genus est, si quis tradat claues horrei, vel cellæ vinariæ, quæ in conspectu sit: hæc enim est quasi traditio frumenti, aut vini. §.item si quis merces. & ff.de contrahend.empt. l. clauibus.74. & de acqu. possess.l.1.§.penul.* Tertium genus est traditio missilium, quæ proiiciuntur, vt occupantium fiant. non enim propriè & verè traduntur ei qui occupat, sed ratione proiectionis quasi traduntur. §.hoc amplius. Nota Imperatorem loqui de pecuniis, quas consules & prætores initio magistratus spargere in vulgus solebant. quod fieri prohibetur. l.2.C.de consulib. * Quartum genus tertio simile est, cùm dominus rem suam habet pro derelicto, nam hæc similiter conceditur occupanti.§.penult. * Hîc Iustin. notat ea non haberi pro derelictis, quæ naufragij vitandi causa in mare proiiciuntur. (excipe nisi derelinquendi animo iacta fuerint. ff. de furtis. l.falsus. 43. §.pen.) & ea quæ domino insciò de rheda currente cadunt. Exposui cum Iustin. decē modos dominij iure gentiū acquirendi. Sed mihi videntur posse artificiosiùs ad quinq; generales referri. Primus generalis modus est Occupatio. occupantur autem, vel quæ sunt nullius (vt feræ. §. feræ. & sequentibus inuenta in littore maris. §. item lapilli. thesauri. §. thesauros. insula in mari nata. §.insula. & habita pro derelictis. § qua ratione) vel quæ ex hostibus in bello capiuntur. §. item ea. Secundus generalis modus est fru-

§. item si quis merces.

§ hoc amplius.

§ qua ratione.

§.vlt.

fructuum ex re aliena perceptio. §. si quis à non domino. & §§. seqq. Tertius generalis modus est accessio, qui diuiditur in septem genera. I. Genus accessionis est, quia partus sequitur ventrem. §. item ea. II. Genus est, ratione fluminis, id est, alluuionis. §. præterea. vel insulæ. §. insula. vel aluei. §. quòd si naturali. III. Genus est, cùm materia cedit formæ, aut forma materiæ. §. cùm ex aliena. & § seq. IV. Genus est, quo intextum cedit vestimento. §. si tamen. V. Genus est, quo adiunctum cedit subiecto: (vt solo cedunt ædificia. §. cùm in suo. & §. seq. plantæ. §. si Titius. & sata. §. qua ratione. Chartæ autem cedit scriptura. §. literæ.) vel subiectum cedit adiũcto, vt scriptura & tabula picturæ. §. si quis in aliena. Quartus generalis modus est confusio. §. si duorum. vel commixtio. §. quod si frumentum. Quintus & vltimus generalis modus est, traditio. §. per traditionem. & §§. seqq. vel quasi traditio. §. interdum. & sequentibus vsque ad finem titul.

EX HOC titulo colliguntur triginta quatuor axiomata.

1 Nemo ad littus maris accedere prohibetur, dummodo ab ædificiis ibi positis abstineat. §. 1.

2 Cuiuis è populo licet in flumine piscari. §. flumina. vel nauigare, & naues ad ripas appellere, funes arboribus ibi natis religare, & onus in his reponere. §. riparum.

3 Cuilibet licet in littore casam ponere, in quam se recipiat, retia siccare, & ex mari deducere. §. littorum.

4 Quod est diuini iuris, nullius est. §. nullius.

5 Res

5 Res sacræ regulariter alienari nequeunt. §.sacræ.

6 Diruta æde locus sacer manet. dict. §. sacræ.

7 In re communi, si ad suum vsum transferatur, melior est conditio domini facientis, quàm prohibentis. contrà, si quid noui fiat, melior est conditio prohibentis. §. religiosum.

8 Ratihabitio comparatur mandato. d. §. religiosum. Coniun. l. vlt. C. ad S. C. Maced. & l. donationes quas parentes. 25. C. de donat. int. vir. & vxor.

9 Qui in muros ciuitatis delinquunt, capite puniuntur. §. sanctæ. Coniun. l. vlt. D. de rer. diuis.

10 A vetustioribus est inchoandum. §. singulorum.

11 Ius gentium vnà cum genere humano proditum est. ius autem ciuile tunc esse cœpit, cùm ciuitates condi, magistratus creari, & leges scribi cœperunt. dict. §. singulorum.

12 Quod nullius est, naturali ratione occupanti conceditur. §. feræ. & §. insula.

13 Naturalem libertatem animal recipere intelligitur, cùm vel nostros oculos effugit, vel difficilis est eius persecutio. dict. §. feræ.

14 Animal videtur animum reuertendi desinere habere, cùm reuertendi consuetudinem deseruit. §. pauonum.

15 Si res ad pristinam materiam reduci possit, forma cedit materiæ. sin minùs, materia cedit formæ. §. cùm ex aliena.

16 Accessorium, licèt pretiosius, cedit prin

principali. §. si tamen.

17 Extinctæ res vindicari non possunt, sed malæ fidei possessoribus condici possunt. d. §. si tamen.

18 Alia iudicis officio, alia potestate actionis continentur. §. quòd si frumentum. Coniun. §. si cui fundus. ǂ. de legatis.

19 Solo cedit, quicquid inædificatur. §. cùm in suo. & §. seq. vel plantatur. §. si Titius. vel seritur. §. qua ratione autem.

20 Qui est dominus ædificij, non continuò est dominus materiæ. dict. §. cùm in suo.

21 Nemo cogitur tignum alienum ædibus suis iunctum eximere. dict. §. cùm in suo.

22 Sublata causa impedimenti, tollitur impedimentum. d. §. cùm in suo.

23 Qui in alieno solo sciens ædificat, donare censetur. d. §. ex diuerso.

24 Ratio non permittit, vt arbor alterius esse intelligatur, quàm in cuius fundum radices egit. d. §. si Titius.

25 Scriptura cedit chartæ. §. literæ.

26 Tabula cedit picturæ. §. si quis in aliena.

27 Bonæ fidei possessor fructus perceptos lucratur, si aut titulo oneroso possideat, aut sint fructus industriales, aut eos consumpserit. §. si quis à non domino.

28 Absurdum est, hominem, cuius gratiâ natura omnes fructus producit, in fructu esse. §. in pecudum.

29 Fructuarius rectè colere, & quasi bonus paterfamilias vti debet. §. sed si gregis.

30 The

30 Thesauros tantùm in suo fundo quærere licet.§.thesauros.

31 Nihil est tam conueniens naturali æquitati, quàm voluntatem domini rem suam ad alium transferre volentis, ratam haberi.§. per traditionem.

32 Domini patientia pro traditione habetur.§.interdum.

33 Traditis horrei clauibus, merces,quæ in horreo sunt,traditæ censẽtur.§.item si quis merces.

34 Occupanti conceduntur missilia.§.hoc ampliùs.& habita pro derelicto.§.qua ratione verius.

De rebus corporalibus & incorporalibus.

TIT. II.

EXpositis modis acquirendi iure gentium, consequens esse videbatur, vt explicarentur modi ciuiles. sed Imp.priusquàm hoc faciat, nouam rerum diuisionem in incorporales & corporales declarare, vult, ac potissimùm agere de rebus incorporalibus, quæ in iure consistunt; & declaratione hoc loco egent, propterea quòd iure gentium tantùm res corporales acquiruntur, iure autem ciuili etiam incorporales. Res corporales sunt, quæ sui naturâ tangi possunt; incorporales, quæ sui naturâ tangi non possunt. *Tangere enim* (vt inquit Lucret.) *& tangi nisi corpus nulla potest res.* ex accidenti autem fieri potest, vt res corporalis à nobis tangi nequeat

propter

propter nimiam distantiam, vel aliud impedimentum: vt astra, & res in mari demersæ. Res corporales aut sunt genera, vt homo, aurum: aut species, vt Stichus, hoc aurum. Hinc in l. 1. §. & omne. D. ad leg. Falcid. dicitur corpus esse certum, aut incertum. nam corpus certum est species: incertum est genus. Rursus aut sunt immobiles, vt fundi, & ædes: aut mobiles, quæ vel mouentur à semetipsis, & vocantur se mouentes, vt serui, equi, boues: vel mouentur tantùm ab aliis, & appellantur propriè mobiles, vt aurum, liber, vestimentum. D. de ædil. edic. l. 1. in princ. & C. de sacrosanct. eccles. l. si quis donauerit 15. in princ. & de iur. dot. l. pen. in princ. & de quadrien. præscript. l. 2. & l. 3. §. quæ omnia. & de donat. l. sancimus. 34. §. sin autem. Res incorporales partim extra ius consistunt, partim in iure. Et quidem ea quæ extra ius consistunt, partim sunt corporalia, vt homo, aurum: partim incorporalia, vt angeli. quæ verò in iure consistunt, omnia sunt incorporalia, vt hereditates, obligationes, & seruitutes. Verùm de hereditatibus agetur, vbi explicabuntur modi ciuiles, quibus per vniuersitatem acquiritur: de obligationibus autem in posteriori parte tractatus de rebus; nunc enim versamur in priori parte, quæ est de dominio: & in præsentia loquimur de rebus, quæ acquiruntur, mox dicturi de modis acquirendi. Seruitus est vocabulum homonymum, quod aliter sumptum fuit superiori libro, aliter accipitur in præsentia. ibi persona seruiebat domino: hîc persona vel res seruit non domino: hîc enim obtinet regula illa. Nemini

res

res sua seruit. ff. si vsusfr.petat.l.5.in prin.In omni seruitute sunt duo termini, seruiens & dominans:ac respectu quidem seruientis dicitur propriè seruitus, respectu autem dominantis appellatur ius. Seruitutum duo sunt genera. nam aliæ sunt seruitutes reales siue prædiales : aliæ personales. Quamquam interdum seruitutis vocabulum angustiùs sumitur pro seruitute reali , vt in rubric. ff. de seruitut. & in l. locare. 44. ff. locati. De seruitutibus realib.dicetur tit.prox.de personalib.verò duob.tit.seqq.quarto,& quinto.

De Seruitutibus.

Tit. III.

PRædium est res corporalis immobilis & vel est vrbanum , vel rusticum. quæ duo prædiorum genera non loco , sed materia & qualitate discernuntur. nam prædium vrbanum dicitur omne ædificium quocumque loco habitandi causâ extructum : cetera sunt prædia rustica, vt agri , horti , villa fructuaria,stabula ab ædibus separata. Area verò,& stabula ædibus iuncta, non per se prædiis vrbanis adnumerantur,sed meritò ædium,quibus accedunt. Vtrumque igitur prædij genus tam in vrbe, quàm extra vrbem esse potest.§.1. & ff. communia præd.l.1.in princ. & in quib. caus.pign. tacitè contrah. l.4. §.1. & de verb. sign. l. vrbana prædia. 198. Seruitus prædialis est, qua prædium alicuius alieno prædio seruit. id vocatur prædium seruiens: hoc verò,prædiũ dominans,vel (vt Iurisconsulti

ſulti loquuntur) prædium iure ſuperius. ff. de ſeru. præd. vrb. l. cuius. 24. Atque hæc prædia neceſſe eſt pertinere ad diuerſos dominos. §. ideo. & ff. quemad. ſeru. amit. l. 1. quia (vt s. notaui) nemini res ſua ſeruit. Vt autem prædium vel eſt vrbanum, vel ruſticum: ita etiam ſeruitus prædialis diuiditur in vrbanam & ruſticam. Vrbana eſt, quæ debetur prædio vrbano, veluti ne ædes vicinæ altius tollantur, & vt liceat tignum immittere in parietem vicini. Ruſtica eſt, quæ debetur prædio ruſtico, vt ius eundi vel aquam ducendi per fundum vicini ad fundum noſtrum. Si prædium vrbanum ruſtico ſeruiat, veluti vt per ædes ad fundum ire liceat, ruſtica ſeruitus eſt. contrà ſi ruſticum ſeruiat vrbano, veluti vt ex ædibus liceat aquam in vicini agrum proiicere, vrbana ſeruitus appellatur.

Princ. ¶ Quod ad ſeriem tituli attinet, Primò Imp. ſpecies ſeruitutum exponit: & initiò declarat quatuor ſeruitutes ruſticas, Iter. Actum, Viam, Aquæ ductum. Ad hoc principium tria notanda occurrunt. Vnum eſt, quòd in his definitionibus ea tantùm ponuntur, per quæ ſingulæ ſpecies inter ſe diſtinguuntur. quæ verò aut omnibus ſeruitutibus, aut ſaltem ei generi, ſub quo definita ſpecies continetur (id eſt, ruſticis, vel vrbanis ſeruitutibus) communia ſunt, à nobis ſuppleri debent, cùm in contextu prætermittantur. Exempli cauſâ iter definitur ius eundi: ſupponitur autem iri per prædium alienum, quod eſt commune omnibus ſeruitutibus: & deberi fundo, quod omnibus ſeruitutis ruſticis commune eſt. Alterum eſt, quòd in actus definitione dicitur eſſe ius agendi

agendi iumentum vel vehiculum. vbi rectè Imper. vtitur particula disiunctiua *vel*, non coniunctiua *&*: quia potest actus constitui ita angustus, vt tantùm iumentum illac duci possit, non etiam vehiculum. ff. de seruitut. l. si tam. 13. Tertium est, quòd distinctio inter viam & actum obscura est, nec sine magna attentione ex definitionibus in contextu datis colligitur. etenim ei qui viam habet, non plus tribuitur quàm vt habeat ius eundi & agendi. quod enim additur, *ambulandi*, non videtur differre à iure eundi. Notandæ igitur sunt differentiæ inter has duas seruitutes. I. Differentia est, quæ ex contextu colligitur, si accuratè perpendatur: quia via in se continet actum, & iter: actus verò in se non continet iter. quamuis enim is qui actũ habet, etiam iter habeat: tamen hoc non fit ex eo quòd appellatione actus etiam iter contineatur; sed fit ex præsumpta voluntate eorum, qui seruitutem constituerunt, id est, quia actus plus in se continet quàm iter (siquidem plus est ire cũ iumento vel vehiculo quam sine iumẽto & sine vehiculo) cui autem conceditur quod est plus videtur etiam concedi quod est minus. Quare si tibi constituã actum, expressè concedo actum, tacitè iter. si verò viam tibi cedam, tam iter quàm actum expressè tibi concedo. II. Differentia est, quòd via non potest esse tam angusta, vt vehiculum transire nequeat; actus autem potest esse ita angustus. d. l. si tam. III. Differentia est, quòd is, qui habet actum, non potest lapidem trahere, aut tignum, nec hastam rectam ferre: cùm is, qui viam habet, hæc omnia facere possit. ff. de seruit. præd. rustic. l. 7. IV. Differen

ferentia est, quòd si in seruitute constituenda non fuerit latitudo actus aut viæ expressa; actus latitudinem arbiter definiet, viæ autem latitudo ipso iure definita est, videlicèt octo pedum in porrectum, sedecim in anfractum, id est, vbi via flectitur. ff. eod. l. viæ. 8. l. certo. 13. §. latitudo. ¶ Deinde in §. 1. tractat
§.1. de seruitutibus vrbanis, declarans earum definitionem, etymologiam, & species. Definitio est, *quæ ædificiis inhærent*, id est, quæ præstantur prædiis vrbanis, vt s. exposui. Etymologia est, quod dicuntur seruitutes vrbanæ, quæ debentur ædificiis, quia omnia ædificia (sub habitandi causâ extructa, vel his iuncta. D. in quib. caus. pign. tac. contrah. l. 4. §. 1.) appellantur prædia vrbana, vt paulò antè docui. Species, quæ hic enumerantur, sunt sex. I. Vt vicinus (id est, vicini ædificium) onera vicini (id est, prædij ad vicinum pertinentis) sustineat. II. Ius immittendi tignum in parietem vicini. III. Vt vicinus stillicidium aut flumen recipiat. differunt autem stillicidium, & flumen: quia stillicidium de alto cadit, flumen de plano fluit. ideóque fluminis seruitus grauior est. ff. de seruit. præd. vrb. l. seruitutes. 20. §. pen. IV. Vt stillicidium vel flumen non recipiat. hæc seruitus est vtilis, vbi est aquæ inopia, vt in Ægypto. nam mihi vtile est, vt vicinus ex suo tecto stillicidium non recipiat, quò magis ego possim recipere in meam cisternam. V. Ne quis altiùs ædes tollat. VI. Ne quis luminibus vicinarum ædium officiat. hæc autem seruitus à præcedente differt: quia interdum officit aliquis luminibus vicini, non solùm altiùs ædes tollendo, sed

etiam deprimendo, veluti si per radiorum repercussionem lumen ad vicini ædes perueniebat. de seru præd. vrb.l. si arborem.16.§ interdum. ¶ Post hæc Imp.in §.inter.redit ad seruitutes rusticas. Et quia s. in principio tituli proposuit eas de quibus nemo dubitauit, idcircò nunc proponit, quæ sunt aliquo modo dubiæ,& videri possunt esse potiùs iura personalia, quàm iura prędiorum.ff. de seru. præd.rustic.l 6 & de alim.leg.l.Mela 14.§.vlt. idcirco ait quosdam rectè putare has esse seruitutes rusticas, his verbis indicans non omnes Iure consultos in hoc consensisse. Hæ verò sunt quinque seruitutes: nimirum aquæ haustus, & ceteræ in contextu enumeratæ, quæ omnes seruitutes sic accipi debent, vt constitutæ sint in gratiam vicini prædij: alioqui non essent seruitutes prædiales, sed iura personalia. exempli causa: habeo aquæ haustum ex tuo fundo ad agrum meum irrigandum, vel pecoris ad aquam appulsum, vt possint habere pecus agri stercorãdi causâ. ¶ Huc vsque dictum est specialiter & seorsum de vrbanis, & de rusticis seruitutibus. quæ verò deinceps tradentur, vtrique seruitutum generi communia sunt. Secundò igitur Imp. in §.pen. docet, cur hæ seruitutes prædiorum appellentur. Ratio autem est, *quoniam sine prædiis constitui non possunt* Nemo enim potest acquirere seruitutem vrbanam nisi habeat prædium vrbanum: vel seruitutem rusticam, nisi habeat prædium rusticum. Cur non addit Imperator (quemadmodũ nec Iurisconsultus in lege.1.§.1.D commu.præd. neminem posse præstare seruitutem rusticam vel vrbanam, nisi rusticum vel vr-

§.inter.

§.pen.

banum prædium habeat? Quia seruitutum appellationes sumãtur à prædiis dominantibus, non à seruientibus. Porrò sicut in seruitutibus requiruntur duo prædia, dominans, & seruiens: ita etiam requiruntur duæ personæ, quia (vt supra exposui) ea prædia non possunt esse eiusdẽ domini. ¶ Tertiò in §. vlt. declarat modos constituendarũ seruitutũ. In summa hi modi referuntur ad duo genera. vel enim seruitutes cõstituuntur inter viuos, vt pactionibus, atque stipulationibus; vel in vltima voluntate, veluti si cui seruitus in testamento legetur. De pactionibus & stipulationibus duo notentur. Vnum est, seruitutes constitui posse etiam aliis conuentionibus, veluti per contractum emptionis & venditionis. ff. de seru. l. vlt. & si ser. vin l. si à te. 16. Alterum est, quòd hæ conuentiones per se non constituunt seruitutem, sed tantùm pariunt obligationem personalem ad seruitutem constituendam: ceterùm vt seruitus constituatur, requiritur quasi traditio, id est, vsus ex parte dominantis, & cautio vel patientia ex parte seruientis d. l. vlt. & de seru. præd. rust. l. 1. §. vlt. & de act. emp. l. 3. § si iter. Tertium est, pactionem sine stipulatione non sufficere ad pariendam actionem. D. de pact. l. 7. §. sed cùm nulla. Idcirco Imperator non tantùm dixit *pactionibus*, sed adiecit. *atque stipulationibus*. Suprà dictis duobus modis seruitutum constituendarum adde tertium, nimirum per adiudicationem in iudicio familiæ ercifcundæ. D. famil. ercifcund. l. item Labeo. 22. §. sed etiam. vel communi diuidundo. D. communi. diuid. 7. §. l. 1.

§. *vlt.*

EX HOC titulo colliguntur duo axiomata:

1 Cui plus conceditur, etiam plus concessum censetur. vers. itaque. Similis est regula, cui plus conceditur, etiam minus concedi debet. §. qui & ex quib. caus. man. non poss. §. vlt.

2 Seruitutes sine prædiis non consistunt. §. ideo.

De vsufructu.

TIT. IV.

A Seruitutibus realibus transit ad personales. Seruitus personalis est, qua res vel persona seruit personæ, in cuius dominio non est, vt vsusfructus, vsus, habitatio. ¶ In hoc *Princ.* tit. Imp. primò vsumfructum definit ius alienis rebus vtendi fruẽdi salua rerum substantiâ. Ait *ius*: quia seruitutes vocantur etiam iura §. de reb. corpor. in fi. Ait *vtendi fruendi*, vt seiungat vsumfructum ab vsu, qui est ius tantùm vtendi, non etiam fruendi: & ab habitatione, quæ est ius habitandi, & similior est vsui, quàm vsuifructui, vt tit. seq. notabo. Ait *alienis*: quia nemini res sua seruit. ff. si vsusfr. petat l. 5. in pr. Hinc duo colliguntur. Vnum est, quòd hæc definitio non conuenit vsuifructui cõiuncto cum proprietate, qui à Doct. vocatur vsusfructus causalis, & minùs propriè dicitur vsusfructus. Alterum est, quòd hæc definitio nõ conuenit vsuifructui earum rerum, quæ vsu consumuntur: quoniam etiam hic impropriè appellatur vsusfructus: quandoquidem is, qui vsumfructum habet, eius rei dominus est j. h. t. §. constituitur & ff. de vsuf. ear. rer. quæ vsu consum. l. 7. Ait *rebus*. subau-

di corporalibus : quia vsusfructus est ius in corpore, vt mox subiiciet. Ait, *salua rerum substantia.* cùm vt declaret ius & officiũ fructuarij, tum etiam vt apertiùs distinguat verum vsumfructum ab vsufructu rerum quæ vsu consumuntur. Ex d. definitione Imp. colligit corollarium, id est, ex vltima particula definitionis. nam vsusfructus est ius in corpore; ita vt proprietarius habeat dominium corporis, putà fundi; fructuarius autem habeat dominium iuris, id est, seruitutis. Hoc autẽ ius nititur corpore, ex quo fructus percipiũtur, adeo vt sublato corpore vsusfructus intereat. D. h. t. l. 2. ¶ Secundò in §. 1. declarat modos, qui-
§. 1. bus vsusfructus cõstituitur. Constituitur autem iisdẽ modis, quibus seruitutes constitui s. diximus, id est, vel inter viuos, vel in vltima volũtate. quocirca huc transferri possunt, quæ
§. constituitur. notauimus ad §. vlt. tituli præced. ¶ Tertiò in §. cõstituitur. docet, quæ res vsumfructũ recipiant: ac distinguit duo rerũ genera. Alia nãque in vsu consistunt, id est vsu non consumuntur, vt fundi, ædes: alia consistunt in abusu, id est, vsu consumuntur, vt vinum, oleum, frumentum; vel quasi consumuntur, vt pecunia numerata: quæ licèt vsu non consumatur, tamen quasi consumitur. dum enim impẽditur, ei perit, qui impẽdit, quamuis in sua substantia permaneat. Adde tertiũ genus, eorum quæ nec omninò permanent, nec statim consumuntur, sed minui dicũtur in rub. ff. de vsufru. ear. rer. quæ vsu consum. vel min. quia paulatim atteruntur, vt vestimenta. In is rebus, quæ vsu non consumuntur, verus & propriè dictus vsusfructus constituitur. In iis autem, quæ vsu consumuntur, non est

verus

verus, sed quasi vsusfructus : propterea quòd fructuarius non vtitur fruitur saluâ substantiâ, sed eam consumit : nec finito vsufructu reddit idem corpus, si quidem illud consumpsit, sed aliud eiusdem generis, quantitatis, & qualitatis, vel æstimationem. Vnde si spectemus corpus, quod fructuarius accipit, eius dominus est. Sed appellatur fructuarius, quatenus hæ res in genere consistunt : & restituens idem genus, aliquo modo restituit quod accepit. Hic autem quasi vsusfructus senatusconsulto introductus est : quód hanc formam dedit, vt fructuarius caueat se vsufructu finito vel tantumdem, vel æstimationem restituturum, id est, cùm ipse fructuarius morietur, vel capite minuetur, quia his duobus solis modis hic quasi vsusfructus finitur. ff. eodem titulo l. 7. & l. quoniam. 10. in princ. cùm pluribus aliis modis verus vsusfructus finiatur. s. §. prox. Denique res, quæ minuuntur, & paulatim vsu atteruntur, vt vestimenta, duobus modis spectari possunt, id est vel tamquam corpora, vel tamquam quantitates. Priori casu recipiunt verum vsumfructum, ita vt fructuarius vsufructu finito restituat idem corpus. Posteriori casu recipiunt quasi vsumfructum, adeo vt fructuarius reddere debeat aliud vestimentum eiusdem qualitatis, vel æstimationem, vt hîc, & ff. eo. l. sed si quid. 15. & §. & si vestimentorum. & vsumfruct. quem cau. l. 9. §. penult. Ceterùm Imp. hoc loco vestimenta posteriori tantùm modo cōsiderat, & adiungit iis rebus, quæ vsu consumuntur. ¶. Quartò in §. finitur. proponit septem modos, quibus verus vsusfructus fini- *§. finitur.*

tur, hi verò sunt, I. Mors fructuarij: nam vsusfructus est ius personale, quod non transit ad heredes, sed cum persona interit. II. Mors ciuilis, id est, maxima, vel media capitis demiriutio. III. Si fructuarius debito modo non vtatur. Primùm enim vti debet tãquàm bonus paterfamilias. s. de rer. diuis. § sed si gregis. Deinde vti debet eo modo, qui cõstitutus est. nam si vtatur tamquàm fructuarius, retinet vsumfructũ. Si verò quasi vsuarius, ius suum amittit. ff. quibus modis vsusfruct. amitt. l is qui. 20. IV. Si fructuarius non vtatur per tempus constitutum, id est, spatio 10. aut 20. annorum. C. de vsufr. l. pen. Hic modus coniungi potest cum præcedente. is enim, qui alio modo vtitur, quàm debet, id est, qui vtitur quasi vsuarius, non quasi fructuarius, non statim amittit vsumfructum; sed post lapsum 10. annorum inter præsentes, aut 20. inter absentes. V. Cessio: fructuarius enim potest ius suum proprietario cedere. Sin autem extraneo cedat, nihil agit, id est, non transfert vsumfructum ad eum cui cedit: quia vsusfructus, cùm sit ius personale, non potest à persona ad personam transire. Ideo autem proprietario cedi potest, quia per cessionem, id est, cùm à persona fructuarij transfertur, interit: cùm autem interit, ad proprietatem reuertitur. j. h. t. §. vlt. Vnde sciendum est, etiam cùm fructuarius extraneo vsumfructum cedit, vsumfructum interire, & ad proprietatem reuerti. ff. de iure dot. l. si vsusfructus fundi. 66. Quod igitur Imp. ait, ab eo, qui vsumfructum cedit extraneo, nihil agit, debet accipi limitatè, id est, nihil agi in vtilitatem & commodum eius cui ceditur. aliquid tamen agitur quatenus

tenus vſusfructus perit fructuario, & redit ad proprietarium. Similem locutionem habuimus §. qui & ex quib. cauſ. manum. non poſſ. in prin. VI. Conſolidatio, id eſt, cùm vſufructuarius acquirit proprietatē. quotieſcumque enim vſusfructus cum proprietate coniungitur, omnino interit: quia ex vero & formali vſufructu fit vſusfructus cauſalis, maximè impropriè dictus. VII. Rei interitus, id eſt, corporis, ex quo fructus percipiũtur, & in quo vſusfructus inhæret. §. h. tit. in princ.

¶ Quintò in §. vlt. declarat effectũ vſusfructus finiti. Hîc notandũ, aut finiri totũ vſumfructum, vt quia vnus eſt fructuarius, aut finiri partē, vt quia ſunt multi fructuarij. conſtat enim vſumfructum diuiduum eſſe, & partes recipere. Priori caſu inquit Imp. vſumfructum reuerti ad proprietatem, id eſt, ex formali fieri cauſalē. Poſteriori caſu pars vſusfructus, quam aliquis amittit, plerũque aliis fructuariis accreſcit, vt explicatur in tit. ff. de vſufruct. accreſc. §. vlt.

Ex hoc tit. colliguntur 4. axiomata.

1 vſusfructus eſt ius in corpore, & eo ſublato tollitur, in princ.

2 Vſusfructus à proprietate in perpetuum ſeparatus eſſe non poteſt §. 1. verſ. ne tamen.

3 Vſusfructus finitus redit ad ſuum principium, id eſt, ad proprietatem, à qua diſceſſerat. d. §. 1. & §. vlt.

4 Quæ in abuſu conſiſtunt, id eſt, quæ vſu conſumuntur, vel quaſi conſumuntur, non recipiunt verum vſumfructum. §. conſtituitur.

De vsu & habitatione.

Tit. V.

HVIVS titul. tres sunt partes: Prima pars est de vsu. Vsus autem est ius rebus alienis vtendi, salua earum substantiâ. Notãdum est, hanc seruitutem, quam vocamus vsum, differre ab eo vsu qui est pars vsusfructus. Vnde ad §.pen.titul.præced.notaui, fructuarium, qui vtitur, quasi vsuarius, amittere vsumfructum, licèt vsumfructum retineat, si
Princ. vtatur tamquam fructuarius. ¶ In hac parte Imper. primò declarat similitudinem vsusfructus, & vsus, quæ quidem duplex est: quoniam iisdem modis constituuntur, & iisdem
§ 1. & seqq. modis finiuntur. in princ. ¶ Secundò exponit harum seruitutum differentiam: & initio summatim docet, vsum minus continere, quàm vsumfructum. §. 1. in princ. Intellige hoc verum esse in iis rebus, quæ vsu non consumuntur. nam quasi vsusfructus earum rerum quæ vsu consumuntur, & earumdem vsus, tantumdem iuris continent. ff. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consumun. l. 5. §. vlt. Deinde hanc differentiam latiùs explicat, singillatim considerans varias res, in quibus vsusfructus vel vsus constituitur: vt fundum. d. §. 1. vers. nam is ædes. §. item is qui ædium. seruos, iumenta. §. item is ad quem. pecora, vel oues. §. sed etsi. ¶ Ad §. 1. Nota primò, eum, qui fundi vsum habet, non solùm aliquid accipere ex oleribus, pomis, & cæteris in contextu enumeratis, sed etiam ex frumẽto & oleo, ad suam necessitatem. ff. h. t. l. plenum. 12. §. 1.

Nota secundò, quòd dicitur fructuarium posse vendere, aut gratis concedere vsumfructum, non sic accipi debere, quasi possit ius suum ad alterum transferre: quia hoc ius personale est, quod personam non egreditur: tantum igitur transfert facultatem percipiendi fructus: quæ facultas non est iuris, sed facti: proinde qui hanc facultatem habet, non est fructuarius: consequenter non ipsius, sed fructuarij morte finietur vsusfructus. ¶ Ad §. item is ad quem. Nota aliud esse locare operas serui ad opus faciendum; aliud esse conducere opus faciendum, & in eo opere faciendo vti operis serui: hoc enim vsuario conceditur, illud verò denegatur. ¶ Ad §. sed etsi pecorum. Nota primò, quãuis pecorũ appellatione contineantur etiam oues. d. t. l. plenum. §. sed etsi pecorum. tamen hæc duo legata distingui, id est legatum vsus pecorum, & legatum vsus ouium: quia legatum illud plenius est; siquidem pecorum appellatio latius patet, quàm ouium. Nota secundò exceptionem ad id, quod ait Imp. vsuarium nõ vti lacte: quoniam modico lacte vtitur. d. l. plenum. §. sed & si pecorum. ¶ Secunda tituli pars est de habitatione in §. penul. Habitatio est ius habitandi in ædibus alienis, saluâ earũ substantiâ. magis tamen in facto & in re ipsa, quàm in iure personæ consistens. ff. de cap. min. l. pen. Habitatio hîc declaratur per distinctionem ab vsufructu, & vsu. differt autẽ ab vtrisque: I. Quia vsusfructus vel vsus est merum ius, habitatio verò (vt modò dixi) magis in facto, quã in iure consistit. II. Quia nõ amittitur non vtendo, neque capitis deminutione. ff. eod. l. si habitatio. 10. in princip. §. *pen.*

quibus modis s. didicimus vsumfructum & vsum amitti. III. Quáuis similior sit vsui, quã vsuifructui. d. l. si habitatio. in pr. tamen eo differt ab vsu; & est similis vsuifructui, quod locari potest. d. §. pen. adhibito §. 1. s. eod.

§. *vlt.* ¶ Tertia pars continet transitionem, in §. vlt. vbi Imp. breui epilogo complectitur ea quæ proximè docuit, ac proponit quæ deinceps expositurus est.

Ex hoc titulo colligitur vnum axioma. Minus iuris est in vsu, quàm in vsufructu.

De vsucapionibus, & longi temporis possessionibus.

TIT. VI.

TRansgreditur ad explicandos modos quibus rerum dominium iure ciuili acquiritur: quorum alij sunt particulares, quibus res singulæ acquiruntur, vt vsucapio, donatio, legatum & particulare fideicommissum: alij vniuersales, quibus acquiruntur vniuersitates bonorum, vt hæreditas, bonorum possessio, acquisitio per arrogationem, addictio bonorum, qui quidem modi deinceps à Iustiniano explicabuntur, sumpto initio à modis particularibus, propterea quod etiam modi iuris gentium s. expositi, particulares sunt. Primus particularis modus est vsucapio. Vsucapere est dominium possessione acquirere. nam vsus hic significat possessionẽ, vt ff. de verb. sign. l. quæst. 115. Itaque vsucapio definitur. Adiectio dominij per cõtinuationem

tionem possessionis temporis lege definiti. ff. h.t.l.3. Dicitur *adiectio*: quia est alluuioni similis. vt enim alluuio paulatim & latente incremento agris adiicit. s. de rer. diu. §. præterea. ita etiam possessio illa, per quam vsucapio procedit, paulatim dominium progressu temporis nobis adiicere videtur. Hinc est, quod nõdum perfecta vsucapione is qui vsucapit, quodãmodo pro domino habetur, & rẽ quasi suam vẽdicat actione Publiciana. j. de actio. §. namque si cui. Additur *per continuationem possessionis*: quia vsucapio continuatã, non interruptam possessionem requirit. ff. eo. d. l. 3. l. possessio. 20. l. nunquam. 31. §. 1. Additur *temporis lege definiti*. hoc tempus in rebus mobilibus est triennium: in immobilibus est decennium inter præsentes, aut 20. anni inter absentes. C de vsucap. transform. l. vn. Ex hac rerum diuisione sumũtur duæ vsucapionis species, nempe vsucapio propriè dicta, & longi temporis possessio, seu longi temporis præscriptio. Vsucapio specialis est, qua res mobilis triennij possessione acquiritur. Longi temporis possessio seu præscriptio est, qua res immobilis possessione 10. aut 20. annorum acquiritur. Vtraque requirit bonam fidem, iustum titulum & possessionem non interruptam. Alia est longi temporis possessio seu præscriptio absque titulo: ex qua olim dabatur tantum exceptio, hodie etiam vtilis vindicatio competit. atque etiam hæc spatio 10. aut 20. annorum absoluitur: sed vtile dominium tribuit, non directum, vt vsucapio. ff. si seru. vindic. l. si quis diuturno 10. in prin. Hic igitur titulus inscribitur. *De vsucapionibus, & longi temporis possessionibus*, vel *præscriptionibus*.

nam vtroque modo legitur. Intellige vsucapiones rerum mobilium: longi autẽ temporis præscriptiones siue possessiones, id est, vsucapiones rerum immobilium. Huius tituli partes quinq;sunt.¶ In prima parte. Imp.
Princ. summatim, & breuiter materiam vsucapionis enarrat in prin. titul. in quo tria tradit. Primum est origo vsucapionis, quæ introducta est iure ciuili, id est, lege XII. tab. Secundum est ratio, propter quam vsucapio introducta fuit. non est autem introducta propter æquitatem naturalem, cui potius aduersatur, dum rem aufert domino inuito; sed propter æquitatem ciuilem, ne rerum dominia semper sint in incerto. D. de vsurp. & vsuc. l. 1. & vt sit aliquis litium finis. D. pro suo l. vlt. in princ. Tertium est, quænam requirantur, vt vsucapio procedat. Multa requiruntur, videlicet I. Vt vsucapiens rem acceperit, id est, ei tradita fuerit. II. Vt qui rem tradidit, non sit eius dominus: alioqui accipiens statim fieret dominus, nec egeret vsucapione. s. de rer. diu. §. per traditionem. III. Vt res sit tradita ex causa seu titulo idoneo, veluti ex causa venditionis, vel permutationis, vel donationis, id est, ex ea causa, ex qua si dominus tradidisset, dominiũ in accipientem transtulisset. siue enim nulla sit causa, siue sit causa nõ idonea, putà depositi, vel commodati, vsucapio non procedit. IV. Vt rem acceperit bona fide, id est, existimans se accipere à vero domino. Hæc bona fides in emptore requiritur tam tẽpore contractus, quàm traditionis. quod quidẽ speciale est in emptione: in aliis enim causis tantum traditionis tempore bona fides requiritur.

tur. D. pro empto.l.2. in prin. Superueniens mala fides iure ciuili non impedit vsucapionem bona fide cœptam.D.de acq. rer.domin. l.bonæ fidei.48.§.1.& C.de vsucap. transfor. l. vn.§.hoc tantummodo. Sed iure canonico bona fides perpetuo requiritur in vsucapientibus, vel præscribentibus.ex.de præscript. c. vlt. V. Vt rem possederit per tempus lege statutum, id est rem mobilem triennio, rem immobilem 10. annis inter præsentes, aut 20. inter absentes. His quinque requisitis, quæ in hoc principio habentur, duo addi possunt. VI. Vt res vitio careat. J. h. t. §.1. & seqq. vsque ad §. error. Et VII. Vt possessio sit continuata, non interrupta. D. eod. l. 3. & l.nunquam.31.§.1. vt explicatur in §. diutina.¶In secũda à dicto §. 1.vsque ad d.§. error. tractat de rebus quæ vsucapi possunt, vel non possunt. Et primò in d. §. 1. excludit eas res, quæ non sunt in commercio, vt liberum hominem,& res diuini iuris: quoniã hæ non possunt vsucapi. Secundò in eodem §.excludit seruum fugitiuum: quia res furtiuæ non possunt vsucapi, vt dicetur in §.seq. seruus autẽ fugitiuus est aliquo modo furtiuus,quia sui ipsius furtum facere dicitur. C. de ser.fugit.l.1.*Tertiò in §. furtiuæ. incipit tractare de rebus furtiuis,aut vi possessis. Ac I. Generaliter docet, quo iure, & in quibus personis harũ rerũ vsucapio prohibeatur : ac docet rerum furtiuarũ vsucapionẽ inhiberi lege duodecim tabularũ,& lege Atinia.D.h.t. l.non solũ 31.in prin.(legis Atiniæ verba refert Gellius lib.17.c.7.) vi autem possessarũ, lege Plautia,& Iulia.d.l.nõ solum.§. si dominus. (Plautiam tulit M. Plautius Silanus

§. 1.

§.*furtiuæ*

tri

tribunus plebis, Cn. Pmpeio Strabone. L. Portio Gatone Oonsulibus: cuius meminit Cic.de respons. haruspic. & pro Milone. ibique Asconius. Legis Iuliæ tempus est posterius, & incertum.) hanc autem prohibitionem esse generalem, & in omnibus personis obtinere, atque adeo etiam in bonæ fidei possessoribus, licèt longo tempore possederint. II. In §. vnde. specialiter tractat de reb. mobilibus: de quibus dat regulam quod cùm à non domino alienantur, plerumque fiunt furtiuæ, nec possunt vsucapi. & in seq. §. sed tamen. addit exceptionem, nisi quis rẽ alienam bona fide (id est, putans se esse dominũ) alienauerit. quod posse cõtingere docet propositis duobus exemplis. In priori exemplo, quod est in princ. paragraphi, alienans errauit in facto. In posteriori, quod est in vers. item si is errauit in iure. Vnde nota, tam iuris, quàm facti ignorantiam excusare à dolo, & à furto, quod sine affectu furandi non cõmittitur. Ac ne quis putet his solis casibus, quos proposuit, furtum non committi, & vsucapionem procedere, in vers. aliis. subiicit etiam aliis casibus id accidere, id est, plura alia exempla proponi posse, in quibus propter iuris, vel facti ignorantiam res non fit furtiua, ideoque vsucapitur. III. In §. quod autem. aliquando: specialiter loquitur de rebus immobilibus, ac docet has non posse surripi, id est, neque fundum, neque locum. Differt autem locus à fundo, vt pars à toto. ff. de verborum significat. l. locus. 60. Fundus propriè significat agrum, & distinguitur ab ædibus, vt in §. constituitur. §. de vsufruct. Latius autem sumptus

§. vnde.

§. sed tamen.

§. quod autem.

complectitur tam ædes, quàm agrum: adeo vt fundus in hac significatione idem sit, quod prædium. ff. eod. l. fundi. 111. atque in hac posteriori significatione hoc loco accipitur. Nota quintò, cùm dicimus res vi possessas non posse vsucapi, intelligendum hoc esse de vi ablatiua, aut expulsiua, non de vi compulsiua. nam res, quam dominus vendere & tradere coactus est, à bonæ fidei possessore præscribi potest. C.de his quæ vi metúsue caus. l. 3. Nota sextò, eum qui vacuam possessionem ad se non pertinentem occupat, vim non facere, quamquam ex Iustiniani constitutione teneatur interdicto, vnde vi. C. vnde vi. l. vlt. ideóque rem non fieri vitiosam, sed posse ab alio bona fide accipiente vsucapi. Quartò in §. aliquando. ostendit vitium furti, aut violentæ possessionis purgari, ita vt postea res vsucapi possit, si in potestate Domini redierit, id est, si dominus eam iustè & tanquam suam nactus sit, ita vt ei auelli non possit.ff. h. t. l. 4. §. tunc. * Quintò in §. res fisci excludit res fiscales, id est, iam fisco acquisitas. bona autem vacantia, quamuis ad fiscum pertineant, tamen antequam fisco nunciata sint, vsucapi possunt.*Sextò in §.nouissimè.generaliter concludit rem, quæ vsucapitur, vitio vacare debere. Hactenus de rebus, quæ vsucapi possunt, vel non. ¶ In tertia parte, quæ est in §. error. tractat de causa, seu titulo, (vtroque enim vocabulo idem significatur) sine quo vsucapio nō procedit. quod adeo verum est, vt Imp. dicat non sufficere titulum opinatum: veluti si quis falsò putet se emisse, quod non emit. Accipe hoc dictum cum exceptio

§. aliquando. *§. res fisci.* *§. nouissimè.* *§. error.*

ceptione, nisi iustam causam falsæ illius existimationis habuerit: tunc enim vsucapiet pro suo.ff. pro emptore.l. quod vulgò 11. & pro suo l. pen. §.vlt. ¶ In quarta parte loquitur de continuatione possessionis: quia iam dixit requiri possessionem non interruptam. docet ergò morte vsucapientis possessionem non interrumpi, sed continuari in persona hæredis: quia tempus, quo defunctus possedit, & tempus quo hæres possidet, coniunguntur. Ita vsucapio procedit, dummodo bonam fidem defunctus habuerit.nam quia bona fides initio vsucapionis requiritur, idcirco in defuncto, qui vsucapionem inchoauit, non in hærede requiritur. §. diutina. * & similiter docet, si vsucapiens rẽ vẽdiderit, & emptori tradiderit, possessionem non interrumpi, sed nihilominus vsucapionem procedere: quia tempus quo venditor possedit, & tempus quo emptor possidet,cõiunguntur. Ita hoc etiam casu vsucapio procedit,si bonam fidem habuit venditor,quamuis malam fidem habeat emptor.§.penultim. In summa ergo possessio continuatur tam in persona succedentis in ius,vt hæredis quàm in persona succedentis in rem, vt emptoris. ¶ In quinta parte, id est in §. vltim. speciale priuilegium tribuit ementibus, vel ex alia simili causa accipientibus,rem alienam à fisco,vel principe, vel Augusta, vt vsucapione non egeãt,sed statim pro dominis habeantur, & securi sint;actionẽ verò in eã rem domino, aut creditori cui pignerata fuit,aduersus fiscũ vel principis aut Augustæ domũ,vsque ad quadrienniũ cõcedit,non aduersus emptorẽ. Nota primò, hoc ius non habere locum

§.diutina. *§.inter.* *§.pen.* *§.vlt.*

in

in hereditate. D. de petit. hered. l.nec vllam. 13. §. item si quis, sed in re particulari, quod Imperator in contextu indicat inquiens, *accipiunt aliquid*, nam *τὸ aliquid* est nota rei particularis, vt in §.namque si cui.& §.quædam. J. de actionibus. & C. ad leg. Falcid. l. si ea. 13. Nota secundò, quod est dictum, actionem dari intra quadriennium, non excludere restitutionem in integrum, per quam actio quadriennij lapsu amissa, restitui potest. C. de restit. mil. l. 5.

Ex hoc tit. colliguntur 8. axiomata

1 Rerum dominia non debent esse incerta. in princ.

2 Qui sciens rem alienam vendit, vel ex alia simili causa tradit, furtum committit. §. vnde.

3 Furtum sine affectu furandi non committitur. d. §. vnde. Coniun. §. placuit. & §. pen. J. de oblig. quæ ex delic.

4 Ignorantia iuris excusat à dolo. §. sed tamen. Coniun. l. 1. J. de vi bon. rap.

5 Rei immobilis furtum non fit. §. quod autem ad eas res.

6 Sublato impedimento, tollitur eius effectus. §. aliquando. Coniun. §. furiosus. J. qui testam. tut. da. poss.

7 Error falsæ causæ vsucapionem non parit. §. error.

8 Auctoris possessio continuatur cum possessione eius qui ab illo causam habet. §. diutina. & §. seq.

De donationibus.

TIT. VII.

HVius tituli duæ sunt partes. Prima est de donatione, quæ est secundus acquirendi modus ciuilis particularis. Altera est in §. vltim. de iure quodam accrescendi, qui olim erat tertius acquirendi modus. Quod ad priorem partem attinet, Donatio nihil aliud est, quàm liberalis, id est, nullo cogente facta concessio. ff. h. t. l. donari. 29. in princ. & de diuers. regul. iur. l. donari. 82. Porrò donatio multis modis diuiditur. I. Alia est simplex, alia ob causam, veluti mortis causa, aut propter nuptias. II. Alia est omnino pura & simplex, alia sub conditione perficitur, alia sub conditione resoluitur, veluti si donator conualuerit. D. h. t. l. 1. in princ. III. Aut fit mortis causâ, aut inter viuos. IV. Vel fit nudo pacto, vel stipulatione, vel contractu innominato, veluti, *dono tibi decem, vt eas Romam* (nam hæc quoque vocatur donatio. C. de condict. ob cau. l. 2. & 3.) vel simplici traditione. Primo casu olim non dabatur actio donatario, hodie datur cõdictio ex lege, id est, ex l. si quis argentum. 35. §. sed si quidem. C. h. t. Secundo casu competit actio ex stipulatu. Nou. 162. cap. 1. §. 1. Tertio & quarto casu acquiritur dominium. atq; hi duo postremi casus soli ad hunc titulũ pertinẽt. Oppono primò, quòd donare est perdere ff. hoc tit. l. 7. in prin. Respondeo donantem perdere, accipientem acquirere: idcirco respectu accipientis appellari modum acqui

acquirendi. Oppono secundò, quòd traditio iure gentium transfert rei dominium. s. de rer. diui. §. per traditionem. malè igitur traditio ex causa donationis hîc numeratur inter modos acquirendi ciuiles. Respondeo, hoc ideo fieri, quia hoc iure vtimur, vt iuris ciuilis sit, id est, quia non habet locum nisi inter ciues Romanos. quod non est ita accipiendum, quasi inter alias gentes non fiant donationes; sed quia ciuis Romanus res suas titulo donationis ad peregrinum transferre nequit. Similiter è contrario Vlpianus ait hoc iure nos vti, vt acceptilatio, quæ iure ciuili est introducta, sit iurisgentium, idcirco etiam seruo acceptum fieri posse. D. de accept. l. an inutilis. 8. §. vltim. Est & alia ratio, cur donatio iuri ciuili tribuatur, quia olim insinuationem apud acta, & mancipationem desiderabat. C. Th. h. t. l. 4. 5. 7. hodie insinuationem tum demum desiderat, cùm summam quingentorum aureorum excedit. C. eod. l. pen. Sublata est autem mancipatio, & certa solemnia verba, quæ in donationibus faciendis adhiberi solebant. C. eod. l. vltim. ¶ In hac parte Imp. I. donationem numerat inter modos acquirendi dominij. ¶ II. in versic. donationum. eam diuidit in duo genera: quia vel fit mortis causa, vel inter viuos. hæc verò, quæ fit inter viuos, subdiuidi potest in donationem simplicem, & eam quæ fit ob aliquam causam, puta propter nuptias. ¶ III. In §. 1. declarat mortis causâ donationem, de qua nobis quatuor tradit. Primum est definitio, videlicèt quòd mortis causa donatio est, quæ fit propter mortis suspicionem: ita vt non aliter

Prina.

§. 1.

aliter donator velit rem esse donatarij, quàm si eo superstite moriatur. Secundum est similitudo huius donationis, & legati: quia huiusmodi donatio per omnia ferè legatis comparatur. ver. hæ mortis. nam & legatum dicitur esse donatio quædam. ĩ. de leg. §. 1. nec dubium, quin propter mortis suspicionem fiat. Ceterùm notandæ sunt duæ præcipuæ differentiæ inter donationem mortis causâ, & legatum. Differentia prima est, quòd legatum sine traditione transfert dominium: donatio verò traditionem requirit ad hoc vt dominiũ in donatarium transferatur, & ab herede præstatur. ĩ. de legat. §. 1. Altera differentia est, quòd legatum est species vltimæ voluntatis, & vt aliæ vltimæ voluntates, morte testatoris confirmatur. donatio verò mortis causâ est actus inter viuos, qui in tempus mortis confertur, ita vt inter viuos res transferatur, quia donatarius rem accipit à donatore, vt hoc loco ait Imperator. ff. de reb. cred. l. non omnis. 19. in princ. & de mortis causa don. l. senatus. 35. §. sed mortis. & §§. seqq. & l. Seia. 42. §. vlt. Tertium est effectus huius donationis: nẽpe donator præfert donatarium heredi, & seipsum donatario. versi. & in summa. Quartum est exemplum huiuscemodi donationis petitũ ex lib. 17. Odysseæ. *§. alia.* vers. sic & apud. ¶ IV. in §. aliæ. transit ad donationẽ simplicẽ, de qua quatuor docet. Primũ est distinctio huius donationis à donatione mortis causa. Est autẽ distinctio multiplex. nam donatio illa mortis causâ fiebat propter mortis suspicionem: hæc autẽ simplex fit sine vlla mortis cogitatione. Rursus illa vocatur donatio mortis causâ: hæc appellatur donatio inter

inter viuos. Præterea illa comparabatur legatis: hæc omnino à legatis differt. quod Imperator significat illis verbis, *omnino non comparantur legatis.* sic enim legitur in duobus meis mm. ff. & rectè Theoph. ἀπεοίκασι τοῖς λήγατοις. Denique illa poterat à donatore per pœnitentiam reuocari: hæc non potest reuocari, nisi donatarius sit ingratus. Secundum & tertium sunt in versicul. perficiuntur. nempe quomodò hæc simplex donatio perficiatur, & quem effectũ habeat. Inquit Imp. eam esse similem venditioni: quia sicuti venditio perficitur nudo consensu, & venditor cogitur rem tradere emptori, ita etiã donatio solo consensu perficitur, ita vt donator rem donatario tradere compellatur condictione ex lege, cuius s. mentionẽ feci. Caue autem hinc colligas donatorem de euictione teneri. non enim tenetur, nisi pacto ad id se obligauerit. D.h.t.& l. Arist. 18. §. vl. de ędil. ed. l. ad res. 62. & C. de euict. l. 2. Quod igitur ad hoc, donatio est similis venditioni: quia vtrãq; causam traditio sequi debet: sed eo differt à venditione, quòd non est opus, vt venditio apud acta insinuetur, donatio verò, si 500. aureos excedat, insinuationem requirit: alioqui si insinuata non sit, non valebit vltra 500. aureos. C.h.t.l. sancimus. 34. §. 1. & l. si quis argẽtum. 35. §. vlt. Quod tamen patitur quasdam exceptiones. Excipiuntur enim donationes factæ ad redimendos captiuos, vel in milites à magistro militum collatæ, vel factæ ob domum instaurandam, item à principe in priuatum, vel à priuato in principem collatæ. C. h. t. d. l. sancimus. & l. pen. & Nou. 52. cap. 2. Quartum est in vers. sciendum, quomodo, & ob

& ob quam causam simplex donatio rescindatur. Inquit Imper. hanc donationem tantùm ob donatarij ingratitudinem posse reuocari. Nota primò, causas, propter quas donatarius tamquàm ingratus donatione priuatur, expressas esse in l. vltim. C. de reuoc. donat. Nota secundò, solum donatorem posse donationem ex his causis reuocare, non etiam heredem eius. d. l. vlt. ¶ V. In §. est & aliud. declarat donationem propter nuptias: in qua explicanda considerat tria tempora. Ex primo tempore habemus originem, nomen, proprietatem, & etymologiam huius donationis. Quod ad originem attinet, à iunioribus principibus introducta est. Ferretus Aurelium, Diocletianum, & Maximianum intelligit: Contius Constantinum, & sequentes Imperatores. Nomen est *donatio ante nuptias*, quod postea à Iustiniano mutabitur. Proprietas est, quòd hæc donatio habet in se tacitam conditionem *si matrimonium secutum fuerit*, quemadmodum & dotis causâ facta stipulatio. D. de pact. l. 4. §. huius. & de iu. dot. l. stipulationem. 21. l. promittendo. 41. §. 1. vel acceptilatio. D. de eo. l. licet. 43. in princ. Etymologia perspicua est, quia tantùm ante contractas nuptias fieri poterat. Ex secundo tempore in versic. sed primus. habemus emendationem Iustini, qui constituit, vt hæc donatio possit augeri stante matrimonio, si fortè contingat dotem augeri. Intellige Iustinum primum, Iustiniani nostri auunculum & patrem adoptiuum, cuius mentio fit etiam in §. cæcus. j. qui testam. fac. non poss. Iustinus verò secundus Iustiniani sororis filius fuit, eique in impe-

§. est & aliud.

rio successit. Ex tertio tempore in versic. sed nos. habemus emendationem Iustiniani, qui constituit, vt stante matrimonio non solum possit augeri, sed etiam possit in totum constitui, si ante matrimonium constituta non fuit: & vt vocetur propter nuptias, non (vt olim) ante nuptias. nihilominus tamen in Nouellis sæpe vocat donationem ante nuptias. Adde quartum & vltim. tempus, id est, nouissimam emendationem Iustiniani, qui constituit, vt hæc donatio propter nuptias omninò exequetur doti tam in quantitate, quam in pactis de lucro, quod coniux superstes facit. Nou. 97. Hæc dicta sint de prima tituli parte. ¶ In secunda parte, quæ est in §. vltim. Iustin. exponit modum quendam acquirendi per ius accrescendi. cùm enim vnus ex dominis seruum vindicta vel testamento (adde, vel censu ex Vlp. titul. de libertis, §. communem. hi namque erant tres legitimi modi seruorum manumittẽdorum. Theoph. in §. vltim. t. de libertin.) manumittebat: quia nec pro parte socij manumittere poterat, nec seruus potest fieri pro parte liber; idcirco ipsius manumittentis portio accrescebat socio. Iustin. autem fauore libertatis constituit, vt seruus ad libertatem perueniat, & domino, qui manumittere noluit, partem pretij facta serui æstimatione secundum definitionem traditam in l. 1. §. ne autem. C. de commun. ser. man. soluat. ita hoc ius accrescendi & hunc acquirendi modum sustulit. §. vlt.

Ex hoc tit. colliguntur 6. axiomata.

1 Omnibus rectè attribuitur, quod plerisque conuenit. §. 1. versicul. hæ mortis causa.

2 Quod

2 Quod semel placuit, amplius displicere non potest. §.aliæ. Coniun.§. pen. ǐ.de hered. qualit. & §. quæ de fullone. ǐ. de oblig. quæ ex delic. & l. Pomponius. 9. D. de neg. gest. & l. 5. C.de oblig.& action.

3 Absurdum est donatorem à donatario iniuria, vel damno affici.d.§.aliæ.

4 Nomina debent esse rebus consentanea.§.pen.

5 Exemplo pessimum est seruum libertate fraudari, & manumittentem damno affici, non manumittentem lucrari.§.vlt.

6 Multa contra regulas iuris, fauore libertatis statuta sunt.d.§.vlt.

Quibus alienare licet vel non.

TIT. VIII.

IN qualibet acquisitione tria spectantur: Res, quæ acquiritur: modus, quo acquiritur; & Personæ. sed personarum inspectio est bipertita: quia cùm res ab vno ad alterum transfertur, ille dicitur alienare; hic acquirere. Quoniam igitur hucusque de rebus, & de modis (subaudi, particularibus) dictum fuit: consequenter in hoc titulo agitur de personis alienãtibus, ac titulo seq. agetur de personis acquirentib. Alienandi verbum in hoc titul. accipitur pro dominij translatione, vt in l. 1. C. de fun. dota. interdum sumitur angustiùs pro venditione. ǐ.de lega. §. si rem suam. & Cod. de iur. emphyt. l. 1. aliàs latiùs, vt etiam hypothecam, & plura alia complectatur. C.de reb. al. non alie. l. vltim.

Hic

Hic notandæ sunt duæ regulæ. I. Dominus rem suam alienare potest.§.de rer.diuis.§.per traditionem. & C. mandati.l. in re mandata. 21. II. Qui non est dominus, non potest rem alienare.C.de rei vend.l.3. & l. cùm à matre. 14. Vtraque regula patitur quasdam exceptiones. ¶ Primò itaque Iustin.à prima regula excipit maritum,qui nullo modo (id est, neque muliere inuita, neque consentiente) potest alienare vel pignerare prædium dotale, cuius dominus factus est causa dotis. Nota primò, rei dotalis dominium ciuile esse mariti, naturale mulieris.C.de iur.dot.l.pe.Nota secundò,nihil referre, vtrùm sit prædium rustium, an vrbanum. D. de fun. dota. l.dotale 13.in pr. Quòd si res dotalis sit mobilis,puto contra Bart. & DD. in l.1. ff. solu.matr. eam posse à marito alienari, per tex.in l.res in dotẽ.42.ff. de iure dot.& in l. 1. C.de seruo pig. dato manum. quorsũ enim lex Iulia specialiter prohibuisset fundum dotalem alienari, si in omnibus rebus dotalibus hæc prohibitio locum haberet? Nota tertiò, hanc prohibitionem obtinere in prædio inæstimato, quod propriè dicitur dotale. C. de rei vxor. act. l. vnic. §. & cum lex.vers. in fundo. æstimatum autem alienari potest,nisi electio sit mulieris,vtrùm dirempto matrimonio fundum petat, an æstimationem. D. de fun. dota. l. quòd si fundus. 11. Nota quartò, lege Iulia maritum alienare fundum dotalem inuita muliere non posse, consentiente posse: obligare autem neque ea inuita, neque volente posse: quia mulier faciliùs consentit hypothecæ, quàm alienationi, argum. l. 4. in fin. D. ad S. C. Velleia. ex Iusti- Princ.

niani verò constitutione indistinctè tam alienationem, quàm obligationem seu hypothecam prohiberi, siue mulier consentiat, siue dissentiat. Nota quintò, legem Iuliam locutam esse de marito, sed per interprotationem Iureconsultorum, produci ad sponsum. D. de fun.do.l.4. Nota sextò, si mulier iurauerit se non impugnaturam alienationem vel hypothecam à marito factam, hoc iusiurandum iure ciuili nihil operari, quia contra legis dispositionem est interpositum. C. de legibus l.5. iure autem canonico seruandum esse, quia sine detrimento salutis æternæ seruari potest.
§.1. extra de iureiur.c.2.lib.6. ¶ Secundo in §.1. à secunda regula excipit creditorem, qui rem sibi pigneratam vendere potest, licèt eius rei dominium penes debitorem manserit. C. de pign.act.l.pignus 9. Certum tamen modum Imp. creditori præscribit, quem in vendendo pignore obseruare debet. cuius modi summa hæc est: Aut creditor & debitor pacti sunt de pignore vendendo, aut de pignore non vendendo à creditore, aut nihil expressè pacti sũt. Primo casu seruanda sunt pacta conuenta; nec refert, vtrùm initio contractus, an postea facta sint. D.de pigner.act.l.4. Secundo casu creditor non potest pignus vendere. nisi priùs debitori ter denunciauerit vt soluat. non obstante enim pacto, post ternam denunciationem, debitore non soluente, pignus vender. ff. de pign.act.l.4. Tertio casu pactum de pignore vendendo tacitè factum ab initio censetur (quo respexit Imperator hoc loco, inquiens, *ab initio contractus pactus est*), & creditor ex denunciatione debitori facta, vel ex sententia iudicis, post biennium ex die denuncia

nunciationis vel sententiæ numerandum, poterit pignus vendere. C.de iur. domin. impetr.l.vlt.§.1.¶ Tertiò in §.nunc admonendi. redit ad primam regulam, & excipit pupillos, qui sine tutoribus res suas alienare nequeunt. Hoc loco Imp. quatuor pupillares actus considerat. I. Actus est datio. Hîc sciendum, pupillum non posse rem suam dare, & in alium transferre: proinde non posse mutuum dare; quia non est mutuum, nisi pecunia fiat accipientis. ff.de reb.cred.l.2. §. appellata. Quid ergo, si de facto pupillus, mutuam pecuniam dederit? Imp. ita distinguit: Aut pecunia extat, & vindicatur, quia pupillus dominium eius non amisit: non repetitur certi condictione ex mutuo, quia iam diximus mutuum non valere: Aut bona fide consumpta est, & condicitur. Hæc est condictio ex consumptione. ea verò, quæ ex mutuo nascitur, est condictio ex numeratione. vide l. rogasti. 11.§.vlt.& ll.seqq.D.de reb.cred. Aut cõsumpta est mala fide, & agitur ad exhibendum: quia hæc actio datur, non solùm contra eum, qui quoquo modo possidet. D.ad exhib.l.3.§. vlt. sed etiam contra eum, qui dolo malo desiit possidere. D.eo.l.Iulianus.9.in princ. Insuper datur condictio furtiua. s.de rer.diuis.§.si tamen.& D.de condict.furt.l.qui furtum. 16. & l.vlt. II. Actus est acceptio, videlicèt si pupillus ab aliquo tradente rem accipiat. Hoc casu dicimus dominium transferri, & pupillo acquiri. vers. at ex contrario. quia pupillus etiam sine tutore potest facere conditionem suam meliorem. s. de auct.tut.in princ. III. Actus est exactio, id est, si debitor pupillo soluat. Hic actus à præcedente differt: quia s.

§ nũc admonendi.

ponebamus pupillo tradi, quod ei non debebatur. Quod ad hunc tertium actum attinet, inquit Imp. in vers. ideóque debitórem ita soluente non liberari, quia necessaria est tutoris auctoritas. immò certis casib. tutoris auctoritas non sufficit, sed insuper requiritur sententia iudicis hoc iubentis, quam sententiam ait Imp. celebrari sine omni damno, id est, sine impensa. hæc autem sententia non requiritur in solutione annuorum redituum, vel eorum quæ ex similib. causis debentur, sed eorum quæ debentur (vt ita dicam) extra ordinem, putà ex chirographis & instrumentis C. de adm. tut l. sancimus. 25. IV. Actus est solutio, videlicèt si pupillus creditori suo soluat. Hic actus differt ab actu primo, quo ponebamus pupillum tradere quod non debebat. Quod ad hanc solutionem spectat; pecunia non fit accipientis: proinde pupillus non liberatur, nisi pecunia ab accipiente consumpta sit. ff. de reb. cred. l. non omnis. 19. §. si pupillus. Nota primò, in hoc §. Tribonianum appellari quæstorē sacri palatij, quia dū Institutiones conscriberentur, quæstura fungebatur. Lege notata ad §. cumque. 5. in procem. Nota secundò illa verba, *licere tutori vel curatori debitorem pupillarem soluere*, duobus modis construi posse. Alter est, vt dicatur debitorem pupillarem posse soluere tutori vel curatori. Alter, vt dicatur tutorem vel curatorem posse soluere, id est, absoluere & liberare debitorem pupillarem: dicitur enim debitor solui. D. de solut. l. si debitor. 91. vel absolui. D. eod. l. si decem. 21. Quamquàm etiam dicitur quis creditorem absoluere, cùm ei debitum soluit. D. de vsur. l. & contraria. 37. Terent. in Adelph.

Adelph.actu 2. sc.4.

Ego ad forum ibo,vt hunc absoluam. & mox.
Obsecro hercle hominem istum impurissimum
Quamprimùm absoluitote.

EX HOC tit. colliguntur 13.axiomata:

1 Alienandæ rei facultas nec soli, nec omni domino tribuitur. in princ.

2 Dotis causa ciuile dominium ad maritum transfert. ibid.

3 Iuris remedia non debent certo loco concludi.ibid.

4 Qui non potest rem vendere,non potest eam pignerare siue hypothecæ supponere. ibid. Similiter qui non potest rem emere,non potest eam pignori accipere.D.quæ res pign. vel hypo.l.1.§.vlt.

5 Sexus muliebris fragilis est.in in pr.

6 Creditores non sunt impediendi, quò minùs ius suum persequantur.§.1.

7 Nemo debet rerum suarum dominio temerè priuari.d.§.1.

8 Pupillus sine tutoris auctoritate rem alienare nequit.§.vlt.

9 Qui mala fide rem consumpsit, ad exhibendum tenetur.d.§.vlt.

10 Pupillus sine tutore potest rerum dominium acquirere.d.§.vlt.

11 Soluens pupillo sine tutore, & interdũ sine sententia iudicis, non liberatur.d.§.vlt.

12 Pupillus sine tutore soluens quod debet,ante pecuniam consumptam non liberatur.d.§.vlt.

13 Soluens non liberatur, nisi soluta pecunia fiat accipientis.d.§.vlt.

Per quas personas nobis acquiritur.

TIT. IX.

DIctum est de personis alienantib. nunc
Princ. dicendum de acquirentibus. ¶ Primò generaliter inquit. Imp. nos acquirere nō solùm per nosmetipsos, sed etiam per alios, vt per liberos, per seruos nostros, per seruos fructuarios & per bona fide possessos. Adde seruos, in quib. nudum vsum habemus. nam per hos quoque ex re nostra nobis acquiritur. D. de vsu & habit. l. plenum. 12. §. vlt. & l.
§. 1. per seruum. 14. in princ. ¶ Secundò tractat de acquisitione per liberos, quos in potestate habemus. In summa sciendum est, per hos liberos nobis acquiri plenum dominium ex causa peculij profectitij & vsumfructum ex causa peculij aduentitij, neutrū ex causa peculij castrensis, vel quasi castrensis. §. 1. quod interdum obtinet etiam in peculio aduentitio. I. Si nolente patre filius adierit hereditatem. C. de bon. quæ liber. l. vlt. II. Si testator filiofamilias relinquens, vetuerit patri acquiri. Nou. 117. c. 1. III. Si pater & frater, vel fratres, qui in eiusdem patris potestate sunt, intestato
§. *hoc quoque.* defuncto succedāt. Nou. 118. cap. 2. ¶ Sed parens emancipans liberos suos tantùm dimidiam partem vsusfructus in reb. ad peculium aduentitium pertinentibus retinere potest. §. hoc quoque, & C. de bon. quæ lib. l. 6. §. pen. Peculium dicitur quasi pusilla pecunia, seu pusillum patrimonium. ff. de pecul. l. 5. §. penult. est enim quasi patrimonium filiifamil. aut serui. J. de act. §. actiones. pater autem

fami

familiâs peculium habere non potest. ff. de diuers. reg. iur. l. paterfamiliâs. 182. Itaque peculium definiri potest, quod filiusfamiliâs, aut seruus, permittẽte patre seu domino, vel iure separatum à rationibus paternis seu dominicis habet, deducto inde si quid patri vel domino debetur, & in id imputato, si quid pater vel dominus ei debet, vt magna ex parte colligitur ex d. l. 5. §. vlt. & l. 7. §. pen. D. de pec. Nam quod dixi, *iure permittente*, id propter peculium castrense adieci, quod filiusfamilias potius iuris, quàm patris permissu, obtinet: ideoque pater in eo nihil iuris habet, sed pleno iure ad filium pertinet: immo filiusfamilias in eo pro patrefamilias habetur. D. de S. C. Macedon. l. 2. Porro filijfamiliâs peculium diuiditur in paganicum, castrense, & quasi castrense. C. de inoffi. testam. l. vlt. Castrense est, quod filiusfamiliâs occasione armatæ militiæ acquisiuit. ff. de castr. pecul. l. castrense. 11. Quasi castrense est, quod filiusfamiliâs acquisiuit ratione quasi militiæ, id est militiæ togatæ, veluti aduocatorum. C. de aduoc. diuers. iudic. l. 4. l. cùm aduocatio. 8. l. aduocati. 14. & de proximis sacr. scrinior. l. proximos. 8. vel religiosæ. C. de episc. & cler. l. cùm lege. 50. item quod donatur à principe, vel ab Augusta. C. de bon. quæ lib. l. pen. Ex reliquis causis dicitur peculium paganicum. Quod subdiuiditur in profectitium, & aduẽtitium. Profectitium est, quod prouenit è re patris, seu quod à patre proficiscitur: nec non quod proficiscitur ab alio, qui vult patri donare. ff. de iure dot. l. 5. Aduentitium dicitur, quod extrinsecùs aduenit, veluti si

extraneus filiofamiliâs donet, aut si filiusfamiliâs matri, vel cuius extraneo heres sit. Hæ diuisiones locum habent in filijfamiliâs peculio, cuius modò plenum dominium, modò solus vsusfructus, modò nec dominium nec vsufructus patri quæritur, vt paulò antè notaui. Peculium autem seruile non diuiditur: quia indistinctè, & omnimodò pertinet ad dominum, vel ad eum qui pro domino habetur, vt fructuarium, vel bonæ fidei possessorem. ¶ Tertiò in §. item nobis. loquitur de acquisitione per seruos nostros: de qua dissoluit tres Quæstiones I. Quæstio est, qua ex causa serui nostri nobis acquirant. Respondet Imp. eos acquirere ex omni causa; siue sit iuris gentium, vt traditio; siue iuris ciuilis, vt donatio, vel legatum. II. Quæstio est in vers. hoc. n. quomodo nobis acquirant, id est, an nostra scientia & consensus requiratur. Respondet, regulariter non esse opus nostrâ scientiâ, vel consensu: quia etiam nobis ignorãtib. & inuitis per seruos nostros acquiritur. Excipitur hereditas: quam seruus non potest adire, & nobis acquirere, nisi nostro iussu, id est, nisi iussus noster præcedat. ff. de acqu. hered. l. si quis mihi bona. 15. §. iussum. Ratio est: quia nemo potest acquirere hereditatem, quin subeat onera hereditaria: iniquum autem est, vt dominus ignorans vel inuitus per seruum oneretur. III. Quæstio est in vers. non solum. quid per seruos acquiratur. Respondet, non solùm acquiri proprietatem, id est rei dominium, sed etiam possessionem, idcirco posse dominum etiam per seruum vsucapere. Hæc decisio producitur: quia domino etiam

§ item nobis.

tiam ignoranti possessio per seruum acquiritur. D. de acquiren. possess. l. 3. §. ceterùm. & similiter etiam ignoranti vsucapio procedit. D. de vsurpa. & vsucap. l. Labeo. 8. & l. si emptam. 47. Eadem decisio limitatur, & coarctatur ad iustam possessionem: quia vitiosa, vt violenta, per seruum domino non acquiritur. D. de acquirend. possess. l. quod seruus. 24. ¶ Quartò in §. de iis autem. agit de seruis fructuariis, & de seruis alienis, aut hominib. liberis bona fide possessis, ac duas quæstiones dissoluit. *§. de iis autem.*
Prima quæstio est, quibus ex causis acquirant fructuario, vel bonæ fidei possessori. Hîc notatur similitudo, & differntia fructuarij, & bona fide possessi. Similitudo est, quòd per has personas acquirimus tantùm ex re nostra, & ex operis ipsorum (quamquàm si ex his causis seruus fructuarius proprietario stipuletur, ipsi proprietario acquirit; sed fructuarius ei condicere potest. D. de stipulat. seruor. l. penult. Ex aliis verò causis, si serui sunt, acquirunt dominis proprietatis; si verò sunt homines liberi à nobis bona fide possessi, acquirunt sibiipsis: nisi quid eis relictum sit contemplatione fructuarij, vel bonæ fidei possessoris: tunc enim fructuario, vel bonæ fidei possessori acquiritur. D. de vsufruct. l. si serui. 21. & l. sequent. Differentia est in versicul. sed bonæ fidei. quòd fructuarius non potest eum vsucapere in quo vsumfructum habet, proinde numquam potest per eum acquirere, nisi ex dictis duabus causis: bonæ autem fidei possessor, id est, qui bona fide & ex iusto ti-

tulo seruum alienum possidet eum triennali possessione vsucapit: idcirco intra triennium tantum ex re sua, & ex operis serui per eum acquirit, post triennium verò ex omnibus caussis acquirit, quippe qui iam dominus factus est. Cur autem vsufructuarius non vsucapiat, duplex ratio in contextu affertur ex l. acquiruntur.10. §. vlt. D. de acq. rer.domin. quarum altera est, quia non possidet, vt traditur etiam in l.1. §. per seruum. & l.pen. in princ. D.de acq.poss.altera, quia malam fidem habet,cùm sciat rem,qua vtitur fruitur alienam esse. nam ex tit. s.de vsucap. scimus in vsucapione requiri tam possessionem,quàm bonam fidem. Nota possessionem esse speciem detentionis, ac diuidi in ciuilem ac naturalem. C.de acqu. poss. l. nemo. 10. Dicitur enim possidere, non quicumque rem tenet,sed qui sibi detinet, seu cuius nomine tenetur. vt colonus, commodatarius, depositarius rem teneat, non tamen sibi, sed domino possident. itaque dominus per eos possidet. C.de præscrip. trig.vel quadrag.an. l.2. Ergo hi non dicuntur possidere, sed esse in possessione,vt & hi, quos prætor in possessionem misit. D. de acqu. poss. l. 3. §. vlt. & l. si quis ante. 10. §. 1. Ac possidere & esse in possessione differunt. dictis iurib.vt seruire, & esse in seruitute. Inst. de ingen. §.1.vel prætorem esse, & prætura fungi. D. de offic. prætor. l. 3. Ciuiliter possidet, qui animo & cogitatione domini possidet quasi rem suam, vt verus dominus, & bonæ fidei possessor. C.de furt.l.pl. vers. cum igitur. Naturaliter verò possidet,qui sibi quidem, non tamen animo domini,id est,non quasi suam,

ſed quaſi alienam rem poſſidet : creditor & is qui precariò poſſidet. D. de noxal.actio. l. ſi ſeruus depoſitus.22.in prin. & de pign. act. l. cum & ſortis. 15. §.1.& de acq.rer. do. l.per ſeruum qui 37. in pr. Fructuarius autem,etſi à doct.vulgò dicitur naturaliter poſſidere. tamen re vera inter eos collocatur,qui tantum ſunt in poſſeſſione. D. de precar. l. 6. §. is qui. ſed naturaliter poſſidere quodãmodò videtur. D. de acq. poſſ. l.naturaliter. 12.in prin.quatenus naturaliter (id eſt corporaliter.C.eo.d.l.nemo) rem tenet. D. eod. l. poſſeſſio.49.in princ. vide Cuia.9. Obſ.c.33. Secunda quæſtio eſt, quid per has perſonas acquiratur fructuario, vel bonæ fidei poſſeſſori. Reſpondet Imperator in verſ. non ſolũ. acquiri ex dictis cauſis tam poſſeſſionem quàm dominium: ¶ Quintò in §.pen.loquitur de perſonis extraneis , de quibus dat regulam , & exceptionem.Regula eſt , Per extraneum nobis non acquiri. Exceptio eſt in verſ. excepto. Quòd per procuratorem nobis acquiritur poſſeſſio , ſi procuratori noſtro res tradatur. & ſi quidem res tradatur à domino, ſimul cum ea poſſeſſione nobis acquiritur dominium. ſi verò tradatur à non domino , per eam poſſeſſionem nobis procedet vſucapio ; quia procurator non ſibi , ſed nobis poſſidet. C. per quas perſonas nobis acq. l.1. Inſuper excipitur condictio indebiti, quæ per alium noſtro nomine ſoluentem, nobis acquiritur. D. de condict. indeb. l. qui hæredis. 46.& l. ſeq.& certi condictio , quæ ſimiliter nobis acquiritur per alium , qui noſtro nomine pecuniam credidit: nec nõ actio hypothecaria, ſi mutuo acceſſit hypotheca.C.

per quas perso. nob. acquir. l.2. Hæc dicta
§. vlt. sunt de personis acquirentibus. ¶ Post hæc vltimus huius tituli §. transitionem continet, atque ordinem eorum, quæ sequentibus titulis enarrabuntur. Hactenus enim expositi sunt acquisitionum modi particulares, tam ciuiles, quàm iuris gentium, exceptis legatis & particularibus fideicommissis, quæ commodiori loco declarabuntur. Deinceps igitur explicandi sunt modi vniuersales: qui quidem omnes sunt ciuiles: sunt autem quatuor, videlicet Hæreditas, Bonorum possessio, Arrogatio, & Addictio bonorum. Hi modi ciuiles dicuntur, quatenus ciuile accipitur latiùs, & ei opponitur, quod est iuris gentium, suo autem ambitu etiam prætorium complectitur. quod si angustiùs sumatur, quatenus prætorio opponitur, non sunt omnes hi modi ciuiles, sed bonorum possessio prætoria est. j. de bon poss. in princ. Hæreditas est successio in vniuersum ius, quod defunctus habuit mortis tempore. ff. de ver. sign. l. nihil est aliud. 24. & de diuers. reg. iur. l. hæreditas nihil 62. Intellige successionem ciuilem, non prætoriam. j. de bon. poss. vers. quos autem. Hæreditas igitur, cùm sit successio, non est res quæ acquiritur, sed modus acquirendi: proinde á rebus hæreditariis, quæ per hãc successionem acquiruntur, perspicuè differt. quod non intellexit Seneca libro 6. de beneficiis, cap. 5. Porrò defertur autem hæreditas vel ex testamento, de qua hoc libro dicetur: vel ab intestato, de qua dissteretur in principio libri sequentis.

EX hoc titulo colliguntur duodecim axiomata.

1 Nulla

1 Nulla inuidia eſt, id quod eſt à patre profectum, ad eum reuerti. §. 1.

2 Quod quis ſuis laboribus vel proſpera fortuna acquiſiuit, ſi ad alium perueniat, luctuoſum ei accidit. d. §. 1.

3 Emancipatio filio honorem affert, §. hoc quoque.

4 Honor non debet rerum priuatione minui. d. §. hoc quoque.

5 Seruus, qui in domini poteſtate eſt, nihil ſuum habere poteſt. §. item nobis.

6 Seruo hæreditatem adeunte iuſſu domini, perinde habetur, ac ſi dominus adiret. d. §. item nobis.

7 Dominus per ſeruum naturaliter tenentem, ciuiliter poſſidet. eo. §.

8 Fructuarius corpus, in quo vſumfructum habet, non poſſidet ciuiliter. §. de his autem. ſed naturaliter. D. de acq. poſſ. l. naturaliter 12. in princ. ipſum autem vſumfructum ciuiliter quaſi poſſidet. D. ſi vſusfr. pet. l. pen.

9 Fructuarius vſucapere non poteſt. d. §. de his autem.

10 Per extraneam perſonam nobis acquiri non poteſt. §. pen.

11 Succeſſio ex teſtamento præfertur ſucceſſioni ab inteſtato §. vlt. Coniun. l. quamdiu poteſt. 39. D. de acq. hæred.

12 Singula ſuis locis ſunt enarranda. d. §. vlt. Coniun. princ. J. de lega.

De

De testamentis ordinandis.

TIT. X.

HIc titulus docet, quomodo testamenta regulariter fieri debent. Testamentum definitur voluntatis nostræ iusta sententia de eo quod post mortem suam quis fieri velit. ff. qui testament. fac. poss. l. 1. id est, de vniuerso eo, seu de iis omnibus, quæ post mortem suam fieri vult. nam oratio indefinita debet accipi pro vniuersali: hæredis institutio (quæ est caput & fundamentum testamenti. j. de lega. §. ante hæredis. vnde testamentum à codicillis secernitur. C. de testam. l. non codicillum. 14 & de codicill. l. 7.) hac definitione continetur, vt testamentum distinguatur ab aliis vltimis voluntatibus. Nota, testamenti vocabulum esse homonymum, & capi quinque modis. I. Pro vltima voluntate, vt s. de libertin. §. multis. II. Pro sententia illius voluntatis, vt in dicta definitione, id est, pro iussu testatoris, quo testator suam volũtatem declarat, & obseruari iubet. III. Pro tabulis testamenti, vt in tit. testam. quemadm. aper. IV. Pro scriptura, vt in tit. de his, quæ in testam. delen. nã scriptura est, quæ deletur. D. eo. l. 3. V. Pro testamẽtaria hæreditate. D. de his quæ vt indign. l. mulierem 14. & de bon. poss. sec. tab. l. vlt. & C. de bon. matern. l. 2. & apud Suet. in Nero. c. 32. & Ambr. serm. 14. in psal. ¶. In hoc titulo Imp. Primò ponit etymologiam testamenti,

ti, quod dici ait à testatione mentis, propterea quod testamentum vltimam testantis mentem, id est voluntatem declarat. Non tamen dicit testamentum dici à testatione & mente, vt olim dixit Seruius Sulpitius, iure ab A. Gellio lib. 6. cap. 12. reprehensus: quoniam terminationis ratione pauimentum, ornamentum, paludamentum, calceamentum, & multa alia dicuntur, in quæ interpretatio eiusmodi non quadrat. sed testamenti verbum à testatione deducit: & vt explicet cuius rei testatio sit, addit vocabulum *mentis*, vocans testationem mentis. vt j. h. t. §. vlt. contestationem iudicij. quare immeritò reprehenditur à Laur. Valla libro 6. Elegant. cap. 36. vbi perspicuè fallitur existimans eandem esse Sulpitij & Iustiniani interpretationem. quis enim non videt aliud esse, testamentum componi ex testatione & mente: aliud, testamentum dici à testatione, quoniam est mentis & voluntatis contestatio? ¶ Secundò explicat antiqua genera siue antiquas formas testandi vel iure ciuili. §. 1. vel iure prætorio. §. sed prædicta. De quibus vide Gell. libro 15. capite 27. Plutarch. in Coriolano, Velleium libro 2. ¶ Ad §. 1. nota primò familiæ emptorem non fuisse hæredem: accipiebat enim hæreditatem, vt eam hæredi restitueret. j. h. t. §. sed neque. Nota secundò, familiam hîc significare hæreditatem, vt in titulo familiæ erciscundæ. Nota tertiò particulam *partim*, in oratione semel tantum poni, non geminatam, vt & in l. 2. §. & cùm placuisset. in fin. D. de orig. iur. & in l. vltim. §. Titius. D. de condictione indeb. &

l. Lucius. 47. D. de action. empt. quamquam Budæus hoc nunquam apud bonos auctores reperiri putat. Ait ergo Imperator testamentum, quod fiebat per æs & libram, partim (id est, ex parte) desiisse esse in vsu, quia pars quodammodo retenta fuit, id est, numerus testium. ȷ. h. t. §. sed cum paulatim. ¶ Ad §. sed prædicta. nota, in testamento, quod iure prætorio fiebat, necessariam fuisse scripturam: siquidem oportebat signa apponere. vnde bonorum possessio secundum tabulas hæredibus scriptis tantum dabatur à prætore: sed per constitutiones principum producta est ad testamenta nuncupatiua. C. de bon. possessio. sec. tab. l. 2. ¶ Tertiò declarat nouam formam testandi compositam ex antiquis solemnitatibus ciuilibus & prætoriis. atque huiuscemodi testamentum vocatur testamentum in scriptis, quia requirit scripturam; vel solemne; quia requirit multas solemnitates; vel arcanum, quia potest ita fieri, vt testes ignorent voluntatem testatoris. Aliud est testamentum sine scriptis, de quo dicetur in calce huius tituli. Iam verò in testamento solemni conficiendo à Iustiniano requiruntur. I. Numerus septem testium. §. sed cum paulatim. quem vetus ius ciuile quodammodo requirebat: quia quinque testibus adiiciebantur libripens & familiæ emptor, qui erant quodammodo loco testium, quatenus rei effectus & vtilitas non ad eos, sed ad hæredes & legatarios pertinebat. Eorundem testium præsentia. d. §. sed cum paulatim. id est, vt testes sint in conspectu

§. sed prædicta.

ctu teſtatoris. ff. eod. l. ſi non ſpeciali. 9. & l. ſi vnus. 12. III. Vt teſtamentum fiat vno contextu. d. §. ſed cum paulatim. id eſt, vt nullus alienus actus intermiſceatur. ff. eod. l. heredes palam. 21. §. vltim. niſi fortè ob neceſſitatem naturæ. Cod. eod. l. cùm antiquitas. 28. IV. Subſcriptio teſtatoris. dict. §. ſed cùm paulatim. Excipe primò, niſi ſit teſtamentum holographum, id eſt, manu teſtatoris perſcriptum: hoc enim teſtamentum eius ſubſcriptionem non deſiderat. dict. l. cùm antiquitas. in fin. Excipe ſecundò, niſi teſtator ſit imperitus literarum. quo caſu debet adhiberi octauus teſtis, qui pro eo ſubſcribat. C. eod. l. hac conſultiſſima. 21. in princ. V. Subſcriptio teſtium. d. §. ſed cùm paulatim. dict. l. hac conſultiſſima. in princ. vbi notandum, non poſſe alium pro alio ſubſcribere. ff. eod. l. penult. Niſi ſit teſtamentum ruſtici ibi factum, vbi literati homines non facilè reperiuntur. Cod. eod. l. vltim. verſicul. ſi verò vnus. VI. Signacula teſtium. dict. §. ſed cùm paulatim. VII. Vt nomen heredis ſcribatur manu teſtatoris, vel teſtium. §. ſed his omnibus. Cod. eod. l. iubemus. 29. Sed nouiſsimè Iuſtin. hanc conſtitutionem abrogauit. Nou. 119. cap. 9. His addenda ſunt alia requiſita ab Imper. hoc loco prætermiſſa. VIII. Inſtitutio heredis. J. de legat. §. ante heredis. C. hoc titul. l. non codicillum. 14. IX. Scriptura. X. Vt teſtator eam ſcripturam oſtendat teſtibus, ac dicat in ea contineri ſuum teſtamentum. d. l. hac conſultiſsima. in prin. XI. Vt teſtes ſint ſpecialiter rogati. d. l. hac conſultiſsima. in prin. dict. l. heredes palàm. §. in teſtamentis.

§. ſed his omnibus.

¶ Quartò

§ possunt. ¶ Quartò dissoluit aliquot quæstiones pertinentes ad dictam formam testandi, siue ad dictas solemnitates. Hæ quæstiones referuntur ad tria genera. Aliæ namque sunt de signis testium: aliæ de ipsis testibus: aliæ de codice seu tabulis testamenti. in quolibet autem genere tractantur à Iustin. duæ quæstiones. De signaculis testium quæritur primò, an omnes testes possint signare testamentum vno & eodem annulo. Respondet Imper. posse: quia fieri potest, vt septem annuli habeant eandem scripturam, vt quia testes adhibentur ex vna familia. §. possunt. Obiter nota testes non posse obsignare testamentum alio instrumento, quàm annulo, vt disertè dicitur in l. ad testium. 22. §. signum. ff. eod. nisi cum Barone & Hotomano addamus negationem, & pro *tantùm* legamus *non tantùm*. Quæritur secundò, an liceat signare alieno annulo. Respondet Imperator hoc quoque licere. Ratio est: quia signa apponuntur testamento, vt maneat clausum & arcanum, donec testibus signa à se impressa agnoscentibus, aperiatur: potest autem testis agnoscere signum, quod apposuit, non minùs si alieno, quàm si suo annulo vsus sit. Non est ignorandum, Doct. requirere, vt testis alieno annulo signans, id in subscriptione significet: alioqui putant eum teneri falsi, quasi alieno annulo sit abusus, & quasi suo signauerit. Verùm hæc sententia nulla lege confirmatur, proinde mihi est suspecta, & (vt liberè dicam) videtur falsa. quod enim lege permittente fit, pœnam non meretur. C. de adulter. l. 4. ¶ De *§. testes.* testibus quæritur primò, quínam simpliciter possint esse testes in testamentis. Respondet

Imper.

Imper. in §.testes. eos posse adhiberi testes in testamentis conficiendis, quibuscum testamenti factio est, id est, qui possunt heredes institui. cùm enim testamenti factio duplex sit: actiua, eorum qui testamentum faciunt; & passiua, eorum qui ex testamento capiunt. j. de hered. qualit. §. in extraneis. versic. testamenti. propriè loquendo, illi dicuntur habere testamenti factionem, cum his autem dicitur esse testamenti factio. Quia tamen multi excipiuntur, qui non possunt esse testes in testamentis, licèt possint heredes institui. idcirco Iustin. à testimonio testamentario repellit. I. Mulieres; quia olim testamenta fiebant calatis comitiis. s. hoc titul. §.1.quibus mulieres interesse indecorum est: & insuper quia testatore mortuo testes vocantur ad prætorem, vt coram eo signa sua agnoscant, cùm tabulæ testamenti sunt aperiendæ. D. de testam. quemadm. aper. l. 4. II. Impuberes. III. Seruos: quia testamenta sunt iuris ciuilis, cuius serui capaces non sunt, cùm hoc iure pro mortuis habeantur. D. de diuers. reg. iur. l. quod attinet. 32. l. seruitutem. 209. IV. Furiosos. Vbi tamen notandum, si furiosus habeat dilucida interualla, tunc temporis eum posse esse testem. ff. hoc titulo, l. qui testamento. 20. §.ne furiosus. V. Mutos, vel surdos: quamuis ad testimonium admittatur etiam is, qui linguam testatoris non intelligit.d.l.qui testamento.§. pen. VI. Prodigos, quibus bonorum administratione interdictum est: quia passim comparantur furiosis. VII. Eos, quos leges iubent esse improbos & intestabiles: quales sunt damnati ob carmen famosum. ff. eod. l. is

cui,

§. sed cũ aliquis. cui.18. §. 1. ¶ Deinde ad id quod dixit seruum non posse esse testem in testamento, adhibet hanc exceptionem, vt si seruus eo tempore, quo rogatus fuit ad testimonium testamentarium, omnium consensu liberi loco fuerit, id est, nemine repugnante seu status controuersiam mouente pro libero se gesserit, licèt postea seruus appareat, tamen hic defectus non infirmet testamẽtum.§.sedcùm aliquis.Quæritur de testibus secũdò,quinam possint vel non possint, esse testes in certis quibusdam testamentis,veluti an pater possit esse testis in eo testamento in quo testis est filius,vel in testamento filij.Hîc dâtur aliquot regulæ.I.Ex vna & eadẽ domo sumi possunt plures testes in eodẽ testamento:veluti pater & filius,aut duo fratres.§.pater.Domus(à qua domesticũ dicitur)modò habitationem.D.de furt.l.perspiciendum. 11.§.2.modò familiam significat:vnde pater & filius in potestate retentus dicuntur esse ex eadẽ domo.secus,si sit filius emãcipatus ; quia per emancipationem ex familia exit. C. de filiisfam. & quemadm. pat. pro his ten. l. 3. Posteriorem significationem hoc loco accipiendam esse constat: quoniam Imperator potestatis rationem habet, eósque ex eadem domo appellat, qui per patriam potestatem sunt coniuncti, proinde sunt in eadem familia, quamuis seorsum habitent. * II. Qui ratione patriæ potestatis testatori coniunctus est, non potest esse testis : vt pater in testamento filij testantis de peculio castrensi (videlicèt, si post honestam vel causariam dimissionem testamentum faciat. nam post ignominiosam non habet priuilegium testandi de peculio castrensi.

§.pater.

§. intestibus.

D.

D. de testam. milit. l. testamenta. 26.§.1.ante missionem verò ex militari priuilegio potest patrem testem adhibere. D. qui testam. fac.poss. l. qui testamento. 20. §. per contrarium. vel quasi castrensi:aut filius in testamẽto patris:aut frater in testamento fratris.§.in testibus. Quid ergo, si filius sit emancipatus? poterítne esse testis in testamento paterno? Doct. communiter putant non posse. Sed hæc communis sententia nec Viglio, nec mihi placet. Cùm enim Iustinian. nominatim repellat filium, qui in potestate testatoris est: à contrario sensu indicat filium emancipatum admitti. & in fine huius. §. affert hanc rationem, quia reprobatum est hac in re domesticum testimonium. quibus verbis significatur, eos, qui sunt in familia testatoris, non posse esse testes in testamento: domum enim pro familia accipi, paulò ante exposui: vt domestica persona dicitur, quæ est in eadem familia. D. quod cuiuscun. vniu. nom. l. 6. in princ. ac domestica laus, vel correctio domestica, quæ ab huiusmodi persona proficiscitur. Cod. de emendat. propinq. l. vn. & rectè ait, *hac in re*, indicans in aliis causis secus, hoc est, indistinctè & non habita emancipationis ratione patrem non posse esse testem pro filio, aut filium pro patre. D. de testibus, l. testis. 9. & Cod. eod. l. 6. * III. Regula est: Heres scriptus non potest esse testis. §. sed neque. IV. Qui heredi ratione patriæ potestatis coniuncti sunt, vt pater, vel filij, vel fratres, non possunt esse testes. dict. §. sed neque. * V. Legatarij & fideicommissari, & qui eis ratione patriæ potestatis coniuncti sunt. possunt

§. Sed neque.

§. legatariis.

possunt esse testes. §. legatariis. Ratio differentiæ inter heredes & legatarios colligitur ex hoc & præcedenti §. quia heres succedit in ius defuncti, proinde totum hoc negotium (id est, testamenti factio) inter defunctum & heredem agitur. vnde orta est diuisio illa testamenti factionis à me suprà allata; quoniam actiua testamenti factio spectatur in testatore, passiua in herede: legatarij verò non succedunt in ius defuncti, sed tantùm in rem legatam, ideóque testamentum cum eis agi non videtur. Ad id, quod dixi de legatariis, Nota primò, id obtinere, etiam si omnibus testibus legatum sit, quia nihilominùs testamentum valet. D. de reb. dub. l. si ita. 14. Nota secundò, idem obtinere in fideicommissariis particularibus. vniuersales verò fideicommissarij pro heredibus habentur. J. de fideicommiss. hered. §. restituta. & D. quod cum eo. l. 5. §. si filio. & de bon. libert. l. 4. §. vlt. Nota tertiò, hoc testimonium legatariis, & fideicommissariis concedi secundum Doctor. etiam in testamento nuncupatiuo.

§. nihil. ¶ De codicibus seu tabulis testamenti. Primò quæritur, in qua materia testamentum scribi possit. Respondet Imp. scribi posse in quauis materia. §. nihil autem. ¶ Quæritur secundò an possit vnum & idem testamentum

§. pen. scribi in diuersis codicibus, siue exemplis, vt dicitur in l. vnum. 24. D. h. titul. Respondet posse id fieri, ita vt quælibet scriptura sit authentica, & per se probet, dummodò quælibet facta sit secundum obtinentem obseruationem, id est, dummodò in singulis codicibus sint adhibitæ solemnitates, quas ius in

in testamentis requirit, vt subscriptiones, & signa testium. §. pen. nam quia est vnum testamentum, id est vnius & eiusdem tenoris, quamuis bis scribatur; tamen per scripturam secundam non infirmatur prima: nec habet locum ea regula, quæ in diuersis testamentis obtinet, quòd posteriori testamento rumpitur prius. ꝗ. quib. mod. testament. infirm. §. posteriore. ¶ Postremò, in §. vltim. declarat formam testamenti nuncupatiui, quod dicitur fieri sine scriptis; non quia scribi non possit (plerumque enim in scriptis redigitur) sed quia non fit per scripturam, vt testamentum solemne, verùm scriptura ei iam facto accidit; quippe cùm non solemnitatis, sed probationis tantùm causa adhibeatur. Sciendum est in huiusmodi testamentis tria requiri. I. Vt adhibeantur septem idonei testes. d. §. vltim. II. Vt hi testes sint rogati. ff. eodem l. heredes palàm. 21. §. in testamentis. III. Vt coram his testibus palàm testator voluntatem suam declaret. d. §. vltim. & d. l. heredes palàm. in princ. Nota testamentum sic ordinari iure ciuili. d. §. vltim. ex constitutione Constantini. Euseb. lib. 4. de eius vita, cap. 26. non iure prætorio, quia prætor in testamentis scripturam requirit, vt notaui ad §. sed prædicta. §. *vlt.*

Ex hoc tit. colliguntur 14. axiomata.

1 Ius antiquum non est omnino ignorandum. in princ.

2 In testamento suspicio falsi vitanda est. §. sed his omnibus.

3 Alieno annulo signare licet. §. possunt.

4 Qui possunt ex testamento capere, possunt in testamento esse testes.

5 Com

5 Communis error facit ius.§.ſed cùm aliquis. Coniun.l.3.§.vlt.& de ſupell.leg.

6 Teſtamenta ſunt fauorabilia, & quoad eius fieri poteſt, ſuſtinenda. d. §.ſed cum aliquis.

7 Nihil vetat, ex vna domo plures teſtes in negotio alieno adhiberi.§.pater.

8 Domeſticum teſtimonium reprobatur. §.in teſtibus.Coniun.l.3.C.de teſtib.

9 Totum negotium, quod agitur teſtamenti ordinandi gratia, inter teſtatorem & heredem agi videtur.§.ſed neque.

10 Iuris permiſſione abuti non oportet.§. ſed neque.

11 Nemo poteſt eſſe teſtis in cauſa propria.d.§.ſed neque. Coniun.l.nullus.10. D.de teſtib.& l.in omnib.10.C.eod.

12 Magis ſpectamus quod principaliter quàm quod ſecundariò & per conſequentiam contingit.d.§.ſed neque.& §.ſeq.

13 Legatarij, & particulares fideicommiſſarij non ſuccedunt in ius, ſed in rem.§. legatariis.

14 Innumerabiles caſus hominibus imminent.§.ſed & vnum

De militari teſtamento.

TIT. XI.

SOlemnitates ſuperiori titulo expoſitæ, in quibuſdam teſtamentis vel omninò vel ex parte aliqua remittuntur. Et primò in teſtamento parentum inter liberos. C.de teſtamen.l.hac conſultiſſima.21.§. ex imperfecto. Secundò

Secundò in testamento rustici. C. eodem.l. vltima. Tertiò in testamento ad pias causas. extra eodem capit.relatum. 11. Quartò in testamento Parochiani, secundum ius canonicum facto coram presbytero parochiali. extr. eod.capit.cùm esses 10. Quintò in testamento oblato principi. Sextò in testamento confecto apud acta. C.eodem. l.omnium.19. Septimò in testamento militis.ff.de testam.milit. l.1.& 2. Notandum tamen est, aliud esse testamentum militis, aliud testamentum militare.nam miles vel iure communi, vel iure proprio. i. militari testari potest. C. eod. l.3. Hic igitur titulus inscribitur de militari testamento:quia respicit ad ea testamenta, quæ ex speciali militum priuilegio sustinentur. ¶ Sunt autem huius tituli duæ partes. ¶ In priori parte enumerantur priuilegia militibus indulta in testamentis condendis * I.Priuilegium est, quòd miles non est adstrictus certis solemnitatibus, aut certæ formæ testādi, sed testatur quomodo vult, & quomodo potest.Quod militibus concessum est propter nimiam eorum imperitiam, id est, propter simplicitatem militarem. d. l. 3. quia milites magis decet arma scire, quàm leges.C.de iu. delib. l. vlt. vers. arma etenim. Sed hoc priuilegium recipit duas limitationes. Prior limitatio est:quia conceditur tantùm militibus, qui in castris expeditionis tempore testamenta faciunt. Nam extra castra & extra militiam fruuntur quidem altero priuilegio, vt etiam filij familiarum possint testari de peculio castrensi: sed non habent primum illud priuilegium, vt testentur quomodo volunt,& quomodo possunt;immo iure com- *Princ.*

muni non aliter quàm pagani testamentum facere tunc debent, vt declaratur in pr. huius tit. & obiter repetitur in §. sed hactenus.* Posterior limitatio est, quòd oportet constare de voluntate militis, id est, eum voluisse facere testamentum. §.1. Addi potest tertia limitatio: quia testamentum ita factum iure militari, ita demum valet, & effectum sortietur, si testator vel in militia, vel saltem intra annum à die missionis computandum decesserit. d. §. sed hactenus. II. Priuilegium est, quòd filiusfam. potest facere testamentum de peculio castrensi, vers. sed testari. Hoc priuilegium producitur ad eos, qui habent peculium quasi castrense. §. vlt. III. Priuilegium est, quòd miles mutus & surdus indistinctè testari potest. §. quinimmo. cùm in pagano muto & surdo vel necessaria sit specialis permissio principis. ff. qui testament. fac. poss. l. 7. vel obtineat distinctio à Iustin. introducta. C. eod. l. discretis. 10. IV. Priuilegium est, quòd testamentum iure militari factum valet, etiam si testator desinat esse miles, dummodò intra annum post missionem moriatur. d. §. sed hactenus. post missionem, inquam honestam, vel causariam. nam ignominiosa dimissio militaria priuilegia adimit. ff. de testament. mil. l. testamenta eorum. 26. Nec nocet, si conditio institutioni adiecta, post annum existat: quia retrò trahitur ad tempus mortis testatoris. D. de hered. instit. l. potest. 56. quemadmodum contractui adiecta, retrò trahitur ad tempus contractus. D. de peric. & commo. rei vend. l. necessariò. 8. in princ. & qui potio. in pigno. hab. l. potior. 11. §. 1.

§. 1.

§. quinimmo.

§. sed hactenus.

V. Priuilegium est, quòd testamentum ante militiam non iure & solemniter factum, ideóque inutile, confirmatur, si testator, postquàm miles factus est, quoquo modo indicauerit se velle vt illud testamentum valeat, videlicèt si in expeditione degens id significauerit. Quod quidem significasse intelligitur, si quædam adiecit, vel detraxit, vel aliud quid circa testamentum fecit.. §. sed & si quis. Nisi id, quod fecit, eiusmodi sit, vt contrariam militis voluntatem arguat. D. eo. l. in fraudem. 15. §. testamentum. * VI. Priuilegium est, quòd testamentum militis non infirmatur minima capitis deminutione testatoris. §. pen. quamuis pagani testamentum hoc modo irritum fiat. ĵ. quib. mod. testament. infirm. §. alio. Hoc Priuilegium non est militibus aliqua cõstitutione tributum, sed interpretatione Iureconsultorum receptum. cùm enim miles in peculio castrensi pro patrefam. habeatur, quod ad hoc non videtur capite minui, siue emancipetur, siue arrogetur: ideóque testamentum eius non fit irritum. D. de iniust. rup. l. 6. §. vlt. id est, non videtur fieri irritum, sed valere quasi ex noua militis voluntate, vt hîc dicitur, & in l. miles filiusfam. 22. D. de testam. mil. ¶ In posteriori tituli parte, quæ est in §. vlt. secundum illud priuilegium, quòd filiusfam. testari potest de peculio castrensi, producitur ad omnes habentes peculium quasi castrense, vt notare anteuerti.

§. sed & si quis.

§. pen.

§. vlt.

Ex Hoc tit. colliguntur sexaxiomata.

1 Imperitia seu simplicitas militaris excusat. in princ.

2 Verba non operantur vltra intentionem proferentis.§.1.

3 Cauendum, ne vera morientium iudicia ſubuertantur.d.§.1.

4 Conditio inſtitutioni heredis adſcripta, quandocunque poſtea exiſtat, retrò trahitur ad tempus mortis teſtatoris. §. ſed hactenus. Coniun.l.poteſt.56.D.de hered.inſtit.In contractibus autem retrò trahitur ad tempus contractus. D. de peric.& commo. rei vend.l. neceſſariò.8.in princ. & qui potio. in pigno. hab.l.potior.11.§.1.

5 Minima capitis deminutio teſtamentum militis non infirmat. §. denique. licèt pagani teſtamentum irritum faciat. J. quibus mod. teſtam.infirm.§.alio.

6 Peculium quaſi caſtrenſe comparatur peculio caſtrenſi.§.vlt.

Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum.

TIT. XII.

POSTQVAM egit de iis, qui ſecundum vel præter regulas iuris teſtamenta faciunt, nunc de iis tractat, qui vel nullo vel certo tantùm modo, aut certis tantùm caſibus teſtari poſſunt. ¶ Initiò Imperator generaliter docet, aliquos eſſe, qui teſtamentum facere non poſſunt: deinde ſingil-
princ. latim de eis agit. ¶ Primò igitur filiusfamil. teſtari non poteſt, nisi de peculio caſtrenſi,

strensi, vel quasi castrensi. in principio. Quod Imperator prolixiùs exponens, I. In vers. statim. dat regulam, quòd filiusfamilias testamenti faciendi ius non habet. Ratio est: quia lex duodecim tabularum solis patribus familiarum testamenti factionem concessit illis verbis, *Paterfamilias vti super familia pecunia ve sua legassit, ita ius esto.* auct. ad Heren. libr. 1. eò autem lex respexit, quòd filiusfamilias, qui omnia patri acquirebat, nihil habere poterat, de quo in testamento disponeret. Vlpian. tit. de testament. §. filiusfamiliæ. II. In vers. adeo. producit dictam regulam, vt ne quidem patre permittente filius testari possit. Ratio est: quia testamenti factio est iuris publici. D. qui testament. fac. possess. l. 3. ideòque non potest ab homine priuato concedi, sed tantùm à lege. No. 22. cap. 2. vel à principe. D. qui testament. fac. poss. l. 7. & C. de inoffic. testament. l. si quando. 35. Alia ratio est donationis causa mortis: quæ cùm sit iuris priuati, fatendum est filiumfamilias patre permittente donare mortis causa posse. D. de mortis caus. donat. l. tam is. 25. §. 1. III. In vers. exceptis. à dicta regula excipit filiosfamil. habentes peculium castrense, vel quasi castrense: quoniam ex constitutionibus principum in his peculiis fruuntur hoc priuilegio, vt habeantur pro patribus familiarum. D. de S. C. Macedo. l. 2. & C. eo. l. vlt. §. 1. IV. In vers. quod quidem. declarat originem huius priuilegij filiisfamilias tributi in peculio castrẽsi, & ostẽdit fuisse

primò concessum militibus, deinde fuisse productum ad veteranos. Adde, quòd postea fuit productum ad aliquos habentes peculiũ quasi castrense, denique ad omnes habentes peculium quasi castrense. s. tit. prox. §. vlt. & C. de inoff. testa. l. vlt. V. In vers. itaque. limitat dictum priuilegium, vt obtineat, cùm filiusfam. testamentum facit, non ab intestato. Quid ergo fiet, si filiusfamilias intestatus decesserit? ad quem pertinebit peculium castrense? Distinguenda sunt tria iura, vetus, nouum, & nouissimum. Iure veteri indistinctè peculium filiifamilias intestati, atque adeo etiam castrense occupabatur à patre, non iure hereditario, sed tamquàm peculium, communi iure patriæ potestatis. D. de castren. pecul. l. 2. Iure nouo excipitur, nisi filiusfamilias, qui eiusmodi peculium habet, quod patri non acquiritur, liberis, vel fratribus superstitibus decedat: hi namque patri præferuntur, vt hîc, & C. commun. de successionib. l. vlt. quam nota esse posteriorem institutionibus, & prima Codicis editione. Iure nouissimo soli liberi præferuntur patri. fratres verò germani (id est, ex eodem patre & eadem matre procreati) vnà cum parentibus succedunt in capita. Sed fratres consanguinei (hoc est, qui sunt ex eodem patre, ac diuersis matribus), vel vterini (id est, qui sunt ex eadem matre, ac diuersis patribus), post parentes ad intestati successionem vocantur. Nou. 118. ca. 2. & 3. VI. In vers. ex hoc. ex dictis colligit discrimen inter castrense, & reliqua peculia. Nam castrense est proprium ipsius filij, adeo vt nec pater, nec creditores paterni, nec patre mortuo fratres quicquam in eo iuris habeant

habeant: reliqua verò peculia æquè sunt in bonis patris, ac peculium serui est in bonis domini, exceptis peculio quasi castrensi, & aduentitij regulariter nuda proprietate interdum pleno dominio, vt docui ad §. 1. s. per quas person. nob. acquir. VII. In vers. præter hos. concludit, filiumfamilias, nisi habeat peculium castrense, vel quasi castrense, non posse facere testamentum. Quare de peculio aduentitio ne quidem iis casibus, quibus in eo plenum ius habet, testari potest. Opponitur primò l. vlt. §. filiis autem. C. de bon. quæ lib. vbi Iustinianus ait se in his dumtaxat casibus, quibus vsusfructus apud parentes constitutus est, filiofamilias non permittere testari, &c. vnde aliis casibus, quibus vsusfructus peculij aduentitij patri non acquiritur, sed filius plenum dominium habet, ei testamenti factionem concedere videtur. Respondeo primò, partic. *dumtaxat*, ab emendatioribus Codicibus abesse. Respondeo secundò, Imperatorem ibi non loqui de sola testamenti factione. sed simul etiam de dispositione inter viuos, dum ait, *nec de hisdem rebus testari, neque citra voluntatem eorum*, & c. hæc igitur duo debent coniunctim accipi, ita vt vtraque dispositio non prohibeatur, nisi his solis casibus, quibus vsusfructus patri quæritur: sola autem prohibitio testamenti per se obtineat indistinctè, & omnibus casibus. Respondeo tertiò, ipsum Iustinianum in l. pen. C. h. t. vetare, ne ex d. l. vlt. §. filijs autem. colligatur filiumfamiliâs posse in proposito casu facere testamentum. Opponitur secundò Nou. 117. c. 1. vbi Imperator permittit filiofamiliâs de peculio aduentitio, in quo patri

vsusfructus, non acquiritur, pro libitu disponere. Respondeo Imperatorem non permittere, *διατίθεσθαι*, id est, disponere in vltima voluntate, seu testari, sed, *διοικεῖν* id est, administrare inter viuos, & si Latinus

§. 1. interpres male vertit *disponere*. ¶ Secundò impubes & furiosus testamenti factionem non habent. Hoc dictum producitur, vt horum testamentum pubertate vel mentis sanitate superueniente non confirmetur. Excipitur in furioso, nisi tempore dilucidi interualli testetur. hoc enim testamentum valet, quemadmodum & testamentum antea factum, superueniente furore non infirmatur. §. 1. Nam in testatore testamenti factio actiua dumtaxat requiritur eo tempore, quo testamentum facit, non etiam tempore mortis, quamuis in herede passiua testamenti factio vtroque tempore requiratur. l. de

§. *autem prodigus.* hered. qualit. §. in extraneis. ¶ Tertiò prodigus, cui bonis interdictum est à prætore vel præside. D. de curat. furio. l. 1. in princ. quia furioso comparatur. D. de tut. & curat. da. l. his qui. 12. §. vltim. frustra testamentum condit. sed ante bonorum interdictionem factum testamentum valet. §. item

§. *item surdus.* prodigus. ¶ Quartò surdus, vel mutus, vel vtroque morbo laborans, certis tantùm casibus testamentum facere potest. §. item surdus. & C. eod. l. discretis. 10. cuius constitutionis summa hæc est: Qui potest loqui, potest condere testamentum nuncupatiuum. & qui potest scribere, potest facere testamentum in scriptis. qui verò nec loqui nec scribere potest, testamenti factionem

non

non habet. Hæc autem obtinent in paganis. nam miles, mutus & surdus indistinctè potest facere testamentum. š. tit. prox. §. quinimo. ¶ Quintò cæcus non potest facere testamentum, nisi secundum formam à Iustino præscriptam. §. pen. & C. eod. l. hac consultissima. 8. In summa sex requiruntur, vt testamentum cæci valeat. I. Vt sit testamentum nuncupatiuum. II. Vt præter septem testes, qui regulariter requiruntur, adhibeatur tabularius; vel si copia tabularij non sit, eius loco adhibeatur octauus testis. nec dubito, quin debeant esse rogati specialiter, vt & in aliis testamentis obseruari debet. III. Vt testator coram his exprimat se velle condere testamentum nuncupatiuum, & totam suam voluntatem enunciet. IV. Vt institutiones hæredum præponantur legatis & fideicommissis: quamuis in aliorum testamentis hic ordo non sit necessarius. j. de legat. § ante hæredis. V. Vt tabularius, vel octauus testis redigat testamentum in scriptis. VI. Vt adhibeantur subscriptiones & signacula. Doctores excipiunt testamenta parentum inter liberos, per l. hac consultissima. 21. §. ex imperfecto. C. de testament. & testamentum ad pias causas, per cap. cùm esses. 10. extra eod. in his enim testamentis, quamuis à cæcis condantur, dictas solemnitates à Iustino introductas putant non esse necessarias. Verùm hæc Doct. sententia mihi suspecta est, propterea quòd iura, quibus nituntur, non loquuntur de testamento cæci, sed generaliter & in vniuersum de testamentis à quacũque per- §. *cæcus.*

sonæ factis: dicta autem Iustini constitutio specialiter loquitur de cæcis. quocirca d.iura non derogant huic constitutioni, sed potius è contrario hæc constitutio dictis iurib. derogat, quia in toto iure generi per speciē derogatur. ff.de diu.reg.iur.l.in toto 80. qui est apud hostes, i. qui in potestate hostium est, vt captiuus, aut obses, testamentum facere non potest: quamuis testamentum antea factum, captiuitate non infirmetur. §. vltim. & ff. eod.l. obsides. 11. Legati verò, quia non sunt in potestate hostium, sed iure gentium sunt inuiolabiles, testamenti factionem retinent.ff. eod. l. qui à latronibus.13.

EX hoc titulo colliguntur nouem axiomata.

1 Testamenti factio ab homine priuato permitti non potest.in prin. quia est iuris publici. D.eo.l. 3. quod ius conuentionibus priuatorum mutari nequit. D. de pact. l.ius publicum.

2 Regulariter peculium filijfamilias in bonis patris computatur, vt peculium serui in bonis domini.in princ.

3 Nullum est in impuberibus animi iudicium. §.1.

4 Furiosi mente carent.d.§.1.

5 Testamentum, quod ab initio non valet, ex post facto non confirmatur. d. §. 1. & §.seq.Coniun.princ.j.tit.prox.& l. 1. D. de regul. Caton. Simile est axioma. 13. j. de lega.

6 Furor superueniens non infirmat negotium rectè gestum.d.§.1.

7 Testamenti factio in testatore requiritur

tur eo dumtaxat tempore, quo teſtamentum facit.d.§.1.& §§.ſeqq.Excipe, niſi capitis deminutione teſtatoris fiat teſtamentum irritum.ĵ. quib.mod.teſtam. infirm. §. alio. & §. non tamen.

8 Prodigus furioſo comparatur. §. item prodigus. Coniun. l. his qui. 16.§. vlt. D. de tut.& curat.dat.

9 Sæpe literati & eruditi homines variis caſibus audiendi & loquendi facultatem amittunt.§. item ſurdus.

De exheredatione liberorum.

Tit. XIII.

NOn ſufficit teſtamentum eſſe iure factum, (i. adhibitis ſolemnitatibus. ſ. expoſitis.)vt valeat; ſed inſuper opus eſt, vt ſi teſtator liberos in poteſtate habeat, eos inſtituat,vel exhæredet: quoniam eorũ præteritio facit vt teſtamentum nullius ſit momẽti.ff.de iniuſto rupto.l.1. Nota primò, præteritionem vel exheredationem dici reſpectu hæreditatis, non reſpectu legatorum vel fideicommiſſorum:ſiquidem rectè dicitur præteritus, vel exheredatus,qui nullam partem hæreditatis accipit, quamuis ei aliquid legatum vel iure fideicommiſſi relictum ſit ĵ. h.t. §. 1. Nota ſecundò, aliam eſſe exhæredationem nominatim factam, aliam verò inter cæteros. Nominatim facta dicitur, cùm vel proprio nomine, vel alia quauis demonſtratione ſignificatur ſpecialiter is qui exhære-

datur, veluti, *Titius exhæres esto, Filius meus miles exhæres esto*. Exhæredatio inter cæteros appellatur quæ fit verbis generalib. *cæteri exhæredes sunto* j. eod. in princ. Nota tertiò exhæredationem extraneæ personæ non valere, sed in liberis testatoris habere effectum. D. de bon. poss. con. tab. l. non putauit. 8. §. si quis emancipatum. & §. se. Nota quartò, liberorum appellationem latè patere, ita vt complectatur I. tam masculos, quàm feminas. D. de verb. significat. l. cognoscere. 56. §. 1. II. Tam vnum, quàm plures. D. eod. l. non est sine liberis. 148. & l. seq. III. Tam filios vel filias, quàm nepotes vel neptes, & vlteriores quocumque gradu. D. eod. l. liberorum. 220. & de in ius voc. l. sed si hac lege. 10. §. liberos. IV. Tam suos, quàm emancipatos, & descendentes ex feminis. d. l. cognoscere. §. 1. V. Tam natos, quàm postumos. j. h. t. §. 1. & D. de testam. tut. l. 1. §. 1. VI. Tam naturales, quàm adoptiuos. s. de adoption. in princ. Ceterùm ab hac liberorum appellatione excluduntur partus monstrosi & prodigiosi. D. de statu homi. l. non sunt liberi. 14. ¶ Huius tit. tres sunt partes. ¶ Prima pars est de testamento pagani habentis liberos in potestate, vt patris, vel aui paterni. In hac parte primò declarat ius antiquũ: deinde ius nouum. ¶ Ius antiquum partim pertinet ad liberos iam natos, qui sunt in potestate, id est, ad liberos legitimos & naturales; partim ad postumos propriè dictos, id est, qui nascuntur post mortem testatoris: partem ad postumos Velleanos, qui ante patris testamentum nati sunt, & post testamentum in locum suorum hæredum

suc

ſuccedunt; partim ad liberos emancipatos; partim ad adoptiuos. ¶ De liberis legitimis & naturalibus agitur in princ. titu. & adhibetur diſtinctio inter filium & reliquos liberos. dantur ergo tres regulæ. I. Filius, qui eſt in poteſtate teſtatoris, debet ab eo inſtitui, vel nominatim exhæredari: alioquin eius præteritio faciet teſtamentum ipſo iure nullum. C. de libe. præter. l. vlt. §.ſancimus. adeo vt ne quidem filio poſtea moriente conualeſcat propter regulam Catonianam, quæ vetat teſtamentum, quod ab initio non valet, ex poſtfacto conualeſcere.D. de regul. Caton. l. 1. in princip. Si tamen filius patri ſuperſtes, ab hæreditate abſtineat: teſtamentum ex bono & æquo ſuſtinetur. D. de iniuſt. rupt. l. filio. 17. II.Reliqui liberi, vt filia, nepos, neptis, ſi in teſtamento ſint præteriti, non faciunt teſtamentum nullum, ſed ſcriptis hæredibus accreſcunt, & portionem hæreditatis eis auferunt, id eſt, ſuis hæredis portionem virilem, extraneis ſemiſſem. Vlpian. tit. 22. Caius libro 2. Inſtit. titulo 3. Paul.lib. 3. ſenten. tit. 4. III. Alij liberi, præter filium, non ſolùm nominatim, ſed etiam inter cæteros exhæredari poſſunt.Has iuris antiqui diſtinctiones inter filios & reliquos liberos Iuſtinian. mox abrogabit in §. ſed hæc quidẽ. adeo vt hodie in omnibus liberis in teſtatoris poteſtate cõſtitutis eadẽ obtineãt,quę olim filijpropria erãt. ¶ De poſtumis in §.1.dãtur 4.regulæ. I. Poſtumo præterito, vel nõ rectè exhæredato, nihilominꝰ teſtam.valet, quãuis expoſt facto adgnatione poſtumi rũpi poſſit.II. Si poſtumus nõ naſcatur,quia ſi mulier abortũ faciat,

Princ. (margin, beside line 2)

§. 1. (margin, beside "erãt. ¶ De poſtumis")

testamentum habebit iuris effectum. III. Masculus postumus, si nascatur, rumpit testamentum, nisi in eo sit hæres institutus, vel nominatim exhæredatus. IV. Si femina postuma nascatur, testamentum rumpit, nisi vel sit hæres instituta, vel nominatim exhæredata, vel inter ceteros dato legato exhæredata. Nota primò, hanc quartam regulam mox corrigi in §. sed hæc quidem. ita vt hodie tam postumæ quàm postumi, non aliter quàm nominatim exhæredari possint. Nota secundò, has omnes regulas pertinere ad suos postumos, id est, qui nascituri erant sui hæredes. tantùm enim abest, vt necesse fuerit alienos posthumos instituere, vel exhæredare, vt olim iure ciuili hæredes institui non possent. ĩ. de bonor. possess. in prin. Nota tertiò, falli Accursium, qui putat olim postumum exhæredatum potuisse agere de inofficioso testamento, hodie non posse exhæredari, quin testamentum ipso iure nullum faciat. Nam à matre odio patris, exhæredatus, olim repellebatur ab hæreditate materna, nec poterat hoc casu de inofficioso matris testamento conqueri; hodie tamen queri potest, argum. l. si quis suo. 33. §. 1. C. de inoffic. testam. Ergo postumus exhæredatus non potest vllo iure testamentum nullum dicere: sed hodie omnimodo & indistinctè de inofficioso queri potest, cùm in eũ iusta exhæredationis causa non cadat, nec ex sua personâ, quia nondum est natus, nec ex persona parentis, vt olim, quia non debet ex alterius odio alter prægrauari, vt Iustin. loquitur in d. l. si quis suo. §. 1. ¶ De quasi po-
§. postumorem. stumis in §. postumorum. dissoluuntur tres

quæ

quæstiones. Prima quæstio est, quis sit quasi postumus. Respondet Imp. eum esse quasi postumum, qui in sui hæredis locum succedit. id est, qui ante testamentum parentis natus est non suus hæres, quia alius eum præcedebat, vt nepotem præcedit filius; post testamentum autem à parente factum fit suus hæres, quia dempto suo hærede, in eius locũ succedit, & fit auo suus hæres. Hoc autem accidit, quacumque ratione filius exeat de patris potestate, excepta dignitate qua sui iuris factus non desinit esse suus hæres, proinde nõ facit locum sequenti personæ. Nou. 81.cap.2. Nota aliud quoque genus esse quasi postumorum (de quibus, vt de ceteris postumis agitur in l.Gallus.29.ff.de liber.& postum.) nempe qui post parentis testamentum nascuntur sui hæredes, parente scilicet adhuc viuo, ac de his quoque non minùs quàm de veris postumis, accipi possunt, quæ in superiori §. tradita fuerunt. Hæc duo genera quasi postumorum considerantur in l.Vellea. de qua in d.l. Gallus. Est insuper & aliud genus, quod in calce eiusdem legis ex Iuliano adiungitur legi Velleæ, id est, cùm aliquis post testamentum parentis nascitur non suus hæres, & parente adhuc viuo fit suus hæres: veluti si post aui testamentum, viuis auo & patre, nascatur nepos, deinde viuente auo pater moriatur, nepos fit suus hæres auo. Denique quasi adgnatio postumi est, cùm quis post factum testamentum aliquem adoptat. J.quib.mod.testam. infir.§. 1. Altera quæstio est, quid iuris tribuatur his quasi postumis, qui considerantur in hoc §. Respondet Imp. testamentum parẽtis ab initio

tio valere, quamuis hos postumos præterierit, vel non rectè exhæredauerit, sed postea eorum quasi adgnatione rumpi, si nec sint instituti, nec rectè exhæredati, & in sui hæredis locum succedant. Intellige rectè exhæredatos, si masculi sint exhæredati nominatim, feminæ verò siue nominatim siue inter cæteros. Tertia quæstio est, quo iure introductum sit, vt hi quasi postumi possint exhæredari, cùm nondum sint sui hæredes. Respondet Imp. hoc esse introductum lege Vellea. Hæc lex non solùm exhæredationem, sed etiam institutionem horum quasi postumorum confirmat, non quod introduxerit eos posse hæredes institui, sed quia cauit ne instituti hæredes testamentum quasi adgnatione rumperent. d.l. Gallus. §. sequenti parte, & §. pe. vers. denique. Hinc porrò factum est, vt hi vocentur postumi Velleani: quia (vt exposui) lege Vellea de his cauetur. ¶ De liberis emancipatis in §. emancipatos. distinguitur inter ius ciuile & ius prætorium. Iure ciuili possunt præteriri, quia pro extraneis habentur: iure autem prætorio debent institui hæredes, vel rectè exhæredari, id est, masculi nominatim, feminæ vel nominatim vel inter cęteros: alioqui testamentum euertent per bonorum possessionem contra tabulas. ¶ De liberis adoptiuis sic distinguitur in §. adoptiui; Aut sunt in familia adoptiua, aut sunt à patre adoptiuo emancipati. Priori casu debent institui vel exhæredari in testamento patris adoptiui, sed possunt præteriri à patre naturali; quia non censentur eius filij, ne videantur habere duos patres, quod est absurdum, & contra natu-

§. emancipatos.

§. adoptiui.

ram

iam, ideóque non poteſt effici per adoptionem, quæ naturam imitatur. ſuprà de adopt. §. minorem. Quare iniuſta fuit centumuiralis ſententia à Valer. Max. relata libr. 7. cap.7. qua teſtamentum reſciderunt, in quo Carſeolanus à patre naturali præteritus fuerat, cùm in familia patris adoptiui eſſet. Poſteriori caſu perinde habentur, ac ſi à patre naturali eſſent emancipati (ſupponimus enim eos viuo patre naturali eſſe ab adoptiuo patre emancipatos: alioqui pro extraneis haberentur etiam reſpectu patris naturalis. infrà de hered. quæ ab inteſta. §. at hi.) proinde habent bonorum poſſeſſionem contra tabulas patris naturalis, niſi ab eo ſint inſtituti vel rectè exheredati: nihil autem officiunt teſtamento patris quondam adoptiui, quamuis in eo ſint præteriti. Hucuſque de iure antiquo. ¶ Poſt hæc in §.ſed hæc quidem. tradit nouum ius: & primùm iuris antiqui diſtinctiones in modo exheredandi abrogat, iubens omnes liberos, ſi exheredentur, nominatim exheredari, vt exheredatio valeat, ſublata differentia I. Inter maſculos & feminas (cuius emendationis, ſiue exæquationis, qua feminæ maſculis comparantur, triplicem rationem affert: primam à iure naturali, quia vterq; ſexus ad procreandum eſt æquè neceſſarius: alteram à iure ciuili, quia lex duodecim tabularũ æquè ad inteſtati ſucceſſionẽ vocauit maſculos & feminas: tertiã à iure prętorio, quia prętores quoq; maſculos & feminas æquè ad ſucceſſionem admittunt.) II. Inter liberos primi, & liberos vlterioris gradus. III Inter liberos natos, & poſtumos. Itaq; cõſtituit, vt omnes liberi, cuiuſcumq; ſexus & gra

§. ſed hæc quidem.

gradus,siue nati,siue postumi sint vel heredes instituantur, vel nominatim exheredentur: adeo vt hodie exheredatio inter ceteros liberis non magis obsit, quàm præteritio. Deinde in versic. circa. limitat antiquam decisionem de liberis adoptiuis: quia (vt pleniùs fuit expositum in §. sed hodie. s̃. de adopt.) filius in adoptionem datus, nihil iuris habet in bonis patris adoptiui, nisi aut sit ab eo heres institutus, aut naturali parenti in adoptionem fuerit datus. ¶ In secunda tituli parte, quæ est in §. penult. agitur de testamento militis: de quo specialiter statuitur, vt præteritio liberorum non officiat testamento, sed pro exheredatione rectè facta habeatur. Excipitur, nisi miles, qui liberos præteriit, ignorabat se habere liberos:vt quia eo absente nati sunt:tunc enim testamentum non valet. C. de testamen. mil. l. sicut certi iuris. 9. & l. seq. ¶ In tertia parte, quæ est in §. vltim. similiter statuitur, vt præteritio matris, vel aui materni, vel ceterorum per lineam maternam adscendentium, pro exheredatione habeatur: adeo vt liberi præteriti nec testamentum nullum dicere, nec contra tabulas bonorum possessionem petere, sed tantùm de inofficioso testamento querelam mouere possint: de qua querela tractabitur. j̃. titul. 18.

§. sed si in expeditione.

§. vlt.

Ex hoc tit. colliguntur octo axiomata.

1 Testamentum, quod ab initio non valet,ex pòst facto non confirmatur. Coniun.§. 1.& 2.s̃.tit.prox.& l.1.D.de reg.Caton. Simile est axio.13.j̃.de legat.

2 Cùm testamentum rumpitur,totum infirmatur;nec potest pro parte valere,pro par-

te esse inutile. §. 1. Aliud est, cùm per inofficiosi querelam rescinditur: quia fieri potest, vt pro parte infirmetur, & pro parte valeat. D. de inoff. testam. l. nam etsi parentib. 15. §. vlt. & l. circa. 24.

3 Liberi adoptiui naturalibus comparantur. §. adoptiui. Coniun. §. in plurimis. s. de adoptionbus. & §. nunc autem. j. de acquis. per arrogat.

4 Emancipatus à patre adoptiuo, perinde habetur, ac si emancipatus esset à patre naturali. d. §. adoptiui. Coniun. §. at hi. j. de hered. quæ ab intesta. defer.

5 Non in omnibus iuris articulis deterior est conditio feminarum, quàm masculorum. §. sed hæc quidem. Coniun. §. ceterum. j. de legit. adgn. success. licèt in multis deterior sit. D. de sta. hom. l. in multis. 9.

6 Vterque sexus in hominibus procreandis simili naturæ officio fungitur. d. §. sed hæc quidem.

7 Silentium militis non ignorantis se habere liberos, pro exheredatione nominatim facta habetur. §. pen.

8 Præteritio matris, vel adscendentium per lineam maternam, habet vim exheredationis. §. vlt.

De heredibus instituendis.

TIT. XIV.

HEredis quoque institutio necessaria est, vt testamentum valeat: quia est caput & fun

fundamentum testamenti. ℑ. de legatis. §. ante heredis. Est autem heredis institutio nihil aliud quàm vltima voluntas testatoris hereditatem suam in aliquem vel in aliquos, iure directo post mortem conferentis. Hereditatis definitionem retuli ß. in calce. titul. 9.

Princ. ¶ Hic titulus diuiditur in sex partes. In prima Imper. docens, qui possint heredes institui, Primò dat regulam generalem, quòd heredes instituere licet tam homines liberos, quàm seruos proprios, vel alienos, dummodò cum horum dominis sit testamẽti factio. ℑ. de hered. qual. §. in extraneis. & D. h. t. l. non minùs. 31. in princ. & l. si alienum. 49. §. 1. ¶ Secundò de seruo proprio testatoris tria declarat. I. Seruum propriũ vel institui cum libertate, veluti, *Stichus seruus meus liber & heres esto*: vel sine libertatis datione, veluti, *Stichus heres esto*. vtroque autem casu fieri liberum & heredẽ. §. 1. quia cùm libertas expressè ei non relinquitur, tacitè data censetur, eò quòd non potest fieri heres, nisi libertatem adipiscatur. quæ quidem ratio noua est, id est, ipsum Iustinianum auctorem habet. ß. qui & ex quibus caus. manum. non poss. §. idémque. licèt sententia non sit noua, quoniam ante Iustinianum Atilicino placuit. versic. quod non per inuocationem. II. Quis sit seruus proprius. Dicitur autem seruus testatoris proprius non solùm si testator in eo plenum dominium habeat, sed etiam si nudam habeat proprietatem, vsufructu ad alium pertinente. versicu. proprius. quia vsusfructus non est pars rei, sed seruitus. ℑ. de lega. §. si cui fundus. & rectè dicimus totam rem nostram esse, cuius vsumfructum alius habet.

D. de verbor.sign. l.rectè dicimus.25.in prin.
* III. In §. est tamen excipit casum. Secunda distinctio est: Seruus heres instituitur aut à domino suo, aut à domina. Hîc specialiter notatur casus, quo domina seruo suo nec libertatem nec hereditatem relinquere potest propter suspicionem adulterij cum eo commissi. Nam suspicio adulterij facit, vt ad libertatem perduci non possit: consequenter non possit heres fieri: quia seruus domini sui vel dominę heres sine libertate fieri nequit.§. qui & ex quib. caus.man.non poss.& §.idémque iuris. nemo enim est, cui hereditatem acquirere possit: vt cùm extranei seruus heres instituitur, domino suo hereditatem acquirit. Nota, quod dicitur, *adulterio maculatum*, apud Marcianum in l. his verbis. 48. §. interdum.ff.h.t.legi *accusatum*.quam lectionē nonnulli improbant tamquam iuri contrariam: quia lex vetat adulterum & adulteram simul accusari. Cod. de adult. l. reos. 8.quapropter cùm mox in contextu subiiciatur mulierem eiusdem criminis ream postulatam esse, non videtur dici posse etiam seruum esse hoc crimine accusatum. Ad hanc obiectionem respondeo, quamuis adulter & adultera non possint eodem tempore ab eodem accusatore rei peragi. dict. l.reos.tamen à diuersis accusatoribus posse. D. ad leg. Iul. de adulter. l. denunciasse. 17. §. penultim.

§.est tamen.

¶ Tertiò in §. seruus autem à domino. distinctionem ponit proprio testatoris & alieno seruo communem: aut enim seruus quem testator heredem instituit, in eadem causa manet, id est, in eiusdem dominio retinetur: aut ab eo manumittitur:

§. seruus autem à domino.

titur: aut alienatur. Seruus proprius testatoris. I. Casu fit liber, & heres necessarius; quia velit nolit, cogitur esse heres ℑ. de hered. qual. §. 1. proinde fit heres etiam ignorans. D. de reb. cred. l. pen. II. Casu non potest libertatem ex testamento consequi, quippe qui iam inter viuos manumissus fuit: nam qui semel est liber, non potest ampliùs liber fieri: consequenter non fit heres necessarius, sed voluntarius, id est, pro libitu potest hereditatem adire, vel repudiare, propterea quòd heres necessarius non fit, nisi ex eodem testamento tam libertatem quàm hereditatem consequatur. III. Casu non fit ex testamento liber, quamuis in eo testamento libertas ei relicta fuerit: quia testator eum postea alienando, dationem libertatis tacitè reuocauit. hæreditatem tamen potest adire: quoniam hereditas nec expressè, nec tacitè ei est adempta. debet autem adire iussu domini, cui hereditatem acquiret, vt didicimus ex §. item nobis. ℑ. per quas pers. cuiq. acqu. Seruus autem alienus, I. Casu hæreditatem adire debet iussu domini sui: quia semper iussus domini in acquirenda per seruum hereditate præcedere debet. ff. de acqu. hæret. leg. si quis mihi bona. 15. §. iustum. II. Casu debet adire iussu noui domini. iussum enim requirimus eius, qui dominus est tempore aditionis, non tempore testamenti, vel mortis testatoris. III. Casu, cùm liber factus sit, suo arbitrio potest adire (supple, vel repudiare) hereditatem. dict. §. 1. versic. alienus. ¶ Quartò in §. seruus etiam. loquitur de seruo nullius, id est, seruo hereditario (est autem seruus hereditarius, cuius

§. seruus etiam.

do

dominus mortuus est, necdum eius adita est hereditas) vel eius qui in vtero est. Hi non videntur posse heredes institui, quia dominum non habent, & cum seruis testamenti factio est ex persona dominorum. D. h.t. l. non minùs. 31. §. 1. Hac tamen ratione non obstante docet Imp. valere heredis institutionem, siue heres instituatur seruus hereditarius, quia hereditas repræsentat personam defuncti; siue seruus eius qui est in vtero; quoniam is, qui est in vtero, habetur pro iam nato. ff. de stat. hom. l.7. & l. penultim.

¶ Quintò in §. seruus autem plurium. tractat de seruo communi plurib. dominis. Hic heres instituitur vel ab extraneo, vel ab vno ex dominis. Priori casu Imp. docet hereditatem per hunc seruum omnibus dominis acquiri, non omnimodo pro æqualib. partibus, sed singulis pro dominij portione. ita vt qui maiorẽ partem in dominio serui habet, maiorem partem hereditatis acquirat; qui verò minorem habet, minorem acquirat. verbi gratiâ, dominus ex semisse, acquirit hereditatem pro semisse; & dominus ex triente, acquirit trientem hereditatis. similis est aliorum ratio. Posterior casus in contextu omittitur, sed per distinctionem decidi debet. aut enim seruus instituitur sine libertate, aut cum libertate. Si sine libertate, non fit liber, quia non erat proprius testatoris, vt tacitè libertas ei data videri possit, sed tantùm fit heres, & hereditatem aliis dominis suis pro eorum dominicis partib. acquirit. D. pro soc. l. verum. 63. §. si seruo. Sin autem libertas cum hereditate sit ei relicta, etiam inuitis dominis superstitibus ex Iustiniani constitutione liber fit, ita

§. seruus autem plurium.

ita vt illi pretium partis., quam in seruo habebam, accipere debeant. s. de donat. §. vltim. & C. de commun. ser. manum. l. 1. hereditatem igitur sibi acquirit, & quidem (vt opinor) necessarius heres efficitur, cùm ex eodem testamento tam libertatem, quàm hereditatem consequatur, arg. §. 1. versic. si verò. s.hoc tit.& l. 6. §. pen. D. eod.

§. & vnū ¶ Secunda tituli pars in §. & vnum. est de numero heredum. Hîc quæritur, quot heredes institui possint. Respondet Imper. vel vnum institui posse, vel duos, vel tres, vel plures in infinitum. Quod ait *in infinitum*, non ita debet accipi, quasi infiniti homines possint institui heredes: sed quemadmodum mathematici dicuntur accipere longitudinem lineæ in infinitum, cùm non definiunt eius quantitatem, ita etiam hîc dicitur posse institui plures heredes in infinitum, quia lex non definit certum numerum heredum. Et quemadmodum numerus augetur quidem in infinitum; sed semper is, qui actu sumitur, finitus est: ita etiam heredum in quocumque testamento institutorum numerus est finitus, licèt augeri possit in infinitum. Eodem modo Vlpianus accipit hoc verbum, *in infinitum.* titul. de dotib. §. mortua. Hoc loco quærit Accurs. an testamentum valeat, si quis heredes instituat omnes homines, qui sunt in mundo: ac respondet eiusmodi institutionem valere, quamuis non possit aditione confirmari. Probabilior mihi videtur eorum sententia, qui putant dictum testamentum non valere. videtur enim testator, qui omnes homines heredes instituit, aut non seriò id agere vt testatus decedat. Ceterùm

si

ſi teſtamentum valeret, facilè poſſet aditione confirmari. quia vel vnius aditione confirmaretur, & cæterorum, qui aut nollent, aut non poſſent adire, portiones ei accreſcerent. C. de cadu. toll. l. vn. §. in his itaque. ¶ Tertia tituli pars in §. hereditas. partes hereditatis declarat adhibita diſtinctione. Aut enim teſtator nullas partes conſtituit, aut hereditatem ſuam in certas partes diſtribuit. Priori caſu duodecim partes iure conſtituuntur, quæ vocantur *Vnciæ*: totum verò appellatur *AS*. ſed portio ex duabus vnciis conſtans, proprio nomine dicitur, Sextãs, quia eſt ſexta pars hereditatis; ex tribus, Quadrans, quia eſt quarta pars: ex quatuor, Triens, quia eſt tertia pars: ex quinque, Quincunx, quia continet quinque vncias: ex ſex, Semis, quia eſt dimidia pars: ex ſeptem, Septunx, quia habet ſeptem vncias: ex octo, Bes, quaſi bis triens, vt Feſto placet, quia continet duos trientes, id eſt, bis quatuor vncias: ex nouem, Dodrans, quaſi dempto quadrante As; quia ſi ex aſſe continente XII. vncias, demas quadrantem, (id eſt, tres vncias) remanebit dodrans, id eſt nouem vnciæ: ſimiliter ex decem, Dextans, quaſi dempto ſextante As: quia ſi ex aſſe demas ſextantem, (id eſt, duas vncias) manebunt decem vnciæ: ſimiliter ex vndecim, Deunx, quia dempta vncia ex aſſe, reliquæ ſunt vndecim vnciæ. Poſteriori caſu tot ſunt partes hereditatis, quot teſtator voluit. veluti ſi vnum heredem ſcripſerit ex ſex vncijs, vel, cùm duos heredes faceret, ſingulos inſtituerit ex tribus vncijs vel, cùm tres heredes ſcriberet, ſingulis binas vncias

§. heredi-tas.

attribuerit: certè tota eius hereditas sexunciis constabit. Quin etiam si vnum heredem ex semisse instituerit, hic fiet heres ex asse: quia nemo potest, nisi sit miles, pro parte testatus, pro parte intestatus decedere. d. §. hereditas. vers. non autem & D. de diu. reg. iur. l. 7. quamuis ex pòst facto possit contingere, vt eius testamentum pro parte confirmetur, pro parte rescindatur, vt per inofficiosi querelam. D. de inoffic. testam. l. nam etsi parentibus. 15. §. vlt. ¶ In quinta parte Imperator docet, quæ portiones singulis heredibus tribuantur. vbi decidit octo casus. I. Casu, testator plures heredes instituit, & singulis partes assignauit. Hoc casu hereditas præcisè inter heredes diuiditur secundum testatoris voluntatem: siue sint partes æquales, veluti, *Titius ex triente, Mæuius ex triente, Gaius ex triente heredes sunto*: siue inæquales, veluti, *Titius ex semisse heres esto, Mæuius ex triente heres esto, Gaius ex sextante heres esto.* nam ex superiori institutione quilibet accipiebat quatuor vncias: ex hac verò Titius sex vncias consequitur, Mæuius quatuor, Gaius duas. §. si plures in princ. II. Casu, plures heredes scripti sunt simpliciter non nominatis partibus: veluti, *Titius, Mæuius, & Sempronius heredes sunto.* Hoc casu inquit Imp. eos fieri heredes ex æquis partibus: quia non fiunt partes inæquales, nisi testator id expresserit. d. §. si plures. vers. satis. III. Casu, testator quibusdam heredib. certas partes assignauit, nec tamen totum assem inter eos diuisit, & alium vel alios sine partium designatione heredes scripsit: veluti, *Titius ex semisse heres esto: Seius ex triente heres esto: Mæuius heres esto.*

§. si plures instituantur.

Hoc

Hoc casu inquit Imp.eum,qui sine parte heres scriptus est, id obtinere, quod assi deest. vers.partibus autem. id est,quod in diuisione hereditatis à testatore facta omissum est:vt in dicto casu Mæuius obtineat sextantem; quia Titio datus est semis, Seio triens, quæ duæ partes conficiũt 10. vncias:ergo reliquæ duæ vnciæ, quæ faciunt sextantem, & attribuuntur Mæuio sine parte heredi scripto.IV. Casu similiter testator quosdam ex certis partib. heredes instituit, & alium vel alios sine partibus.sed hic casus à præcedente differt: quia in superiori casu testator non distribuerat totum assem, vt in exemplo à me allato tantum distribuerat 10. vncias: hoc autem casu vniúersum assem inter aliquos heredes distribuit, & alium vel alios heredes sine partibus adiecit:veluti,*Titius ex semisse heres esto: Mæuius ex triente heres esto: Seius ex sextante heres esto: Sempronius heres esto*. Hoc casu Imperator diuidit hereditatem in duas partes æquales: ac dimidiam tribuit iis heredibus, qui ex certis partibus instituti sunt, alteram verò dimidiam illi vel illis concedit,qui sine partibus instituti sunt.d. § si plures.vers. si verò. vt in dicto exemplo Sempronius obtinet dimidiam partem hereditatis: altera dimidia diuiditur inter reliquos heredes, seruata scilicet proportione à testatore inter eos statuta. quæ quidem facilè seruabitur,si secundum doctrinam §. & si plures J. h. t. constituamus hereditatem ex 24. vncijs.sic enim Titius consequetur sex vncias, Mæuius quatuor, Seius duas, Sempronius reliquas duodecim. * V.Casu, testator aliquot heredes scripsit ex certis partibus, nec *§. videamus.*

diſtribuit totum aſſem, nec adiecit heredes aliquos ſine partibus; adeo vt aliqua pars hereditatis vacet, quæ nulli heredi à teſtatore tributa eſt. Hoc caſu inquit Imp. in §. videamus. vacantem partem tacitè ſingulis heredibus pro hereditaria parte accreſcere. Rectè ait *tacitè*: quia teſtator hoc non expreſſit. Rectè ait *pro hereditaria parte*: quia non accreſcit æqualiter, niſi ex partibus æqualibus inſtituti ſint, ſed accreſcit pro rata portione. verbi gratiâ, teſtamentum eſto, *Titius, Seius, Mæuius, ſinguli ex quarta parte heredes ſunto*: vel, *ex quadrante heredes ſunto*. hoc caſu ſupereſt quadrans, qui ſingulis accreſcit: & quia ſunt inſtituti ex partibus æqualibus, accreſcit æqualiter. quoniam igitur quadrans tribus vnciis conſtat, ſingulis heredibus vna vncia accreſcit: adeò vt ſinguli conſequantur trientem: qui ex quadrante inſtituti fuerant: habent enim tres vncias ex verbis teſtatoris expreſſis, & vnciam vnam iure accreſcendi: ita fit triens, id eſt, quatuor vnciæ. Rurſus teſtamentum eſto, *Titius ex triente heres eſto, Mæuius ex ſextante heres eſto*. hoc caſu cùm Titius accipiat quatuor vncias, Mæuius duas vncias: ſuperſunt vnciæ ſex, quæ Mæuio & Titio accreſcunt pro partibus hereditariis. nam Titio heredi inſtituto ex quatuor vnciis, accreſcunt quatuor vnciæ: & Mæuio inſtituto ex duabus vnciis, accreſcunt totidem, id eſt, duæ vnciæ. ita fit, vt Titius beſſem, Mæuius trientem obtineat. Notandum, eſſe magnam differentiam inter vncias, & partes, quas vulgò vocant aliquotas. nam teſtator hereditatem ſuam diuidit in quot vncias vult; adeò vt tot ſint vnciæ

in hereditate, quot testator velit. s̃. h. tit. §. hereditas. vers. non autem. sed per rerum naturam fieri nequit, vt mutetur numerus partium, quæ appellantur aliquotæ. verbi gratiâ, non possunt esse in hereditate quatuor tertiæ, vel quinque quartæ, vel tres semisses, vel solùm tres quadrantes, vel solùm duo trientes. Itaque si testator vnum ex quatuor, alterum ex duabus vnciis heredes scripserit, hereditas sex vnciis constabit, nec est opus altiori indagine. si verò testator dixit, *Primus ex triente, Secundus ex sextante heredes sunto:* non possumus dicere trientem & sextantem, seu (quod idem valet) tertiam & sextam partes constituere totam hereditatem: proinde necesse est confugere ad ius accrescendi s̃. expositum. VI. Casu, plures heredes scripti sunt, quàm sint partes hereditatis, ex quibus sunt instituti. Hoc casu inquit Imp. singulis portionem tacitè decrescere. sub. pro parte hereditariâ. d. §. videamus. vers. & ex diuerso. nam hic casus est præcedenti oppositus. Finge testamentum tale esse, *Primus, Secundus, Tertius, & Quartus ex tertiis partibus heredes sunto.* hoc casu testator distribuit quatuor tertias. necesse igitur est vnam tertiam decrescere, id est quatuor vncias, vnde cùm quatuor sint scripti heredes ex æqualibus partibus: dicendum est singulis vnciam vnam decrescere: & cùm sint instituti singuli ex triente, qui continet quatuor vncias, tantùm obtinebunt quadrantem, id est tres vncias. Quòd si heredes ponãtur scripti ex partibus inæqualibus, etiam inæqualiter singulis decrescet. vt purà si testamentum tale sit, *Primus ex dextante, Secundus ex besse, Tertius ex semisse heredes sunto;*

hoc quoque caſu ſunt plures portiones, quàm heredes: proinde oportet ſingulorum heredum partem deminui pro rata portione. Primo igitur detrahetur quincunx, Secundo triens, Tertio quadrans, id eſt, ſingulis adimitur dimidia pars ſuæ portionis. ſic fit, vt Primus, qui erat inſtitutus ex dextante, conſequatur quincuncem: Secundus inſtitutus ex beſſe, obtineat trientem: Tertius inſtitutus ex ſemiſſe, accipiat quadrantem. nam quincunx eſt dimidia pars dextãtis: triens eſt dimidia pars beſſis: quadrans eſt dimidia pars ſemiſſis.

§. & ſi plures.

* VII. Caſu, teſtator plures vncias quàm duodecim diſtribuit, & aliquem vel aliquos ſine partium deſignatione heredes fecit. Hoc caſu inquit Imp. hunc vel hos ſine partibus heredes ſcriptos, id accipere, quod deeſt dupondio. §. & ſi plures. id eſt, quod fuit à teſtatore omiſſum in diuiſione dupondij. cùm enim teſtator aſſem excedit, intelligitur tranſire ad dupondium, qui conſtat duob. aſſibus, id eſt. 24. vnciis. Exempli cauſã, teſtamentum ſit ita conceptum: *Titius ex octo vncijs, Seius ex quatuor vncijs. Mæuius ex tribus vncijs heredes ſunto, Sempronius heres eſto.* hoc caſu, quia teſtator Titio, Seio, & Mæuio diſtribuit quindecim vncias, Sempronius obtinebit reliquas nouem vncias: quia vnciæ quindecim & nouem faciunt dupondium. VIII. Caſu, teſtator exceſſit dupondium, & quendam vel quoſdã ſine partibus heredes ſcripſit, inquit Imp. in d. §. & ſi plures. verſ. idemque. tranſitum fieri ad tripondium, qui conſtat ex tribus aſſibus, id eſt, ex vnciis ſex & triginta: adeo vt qui ſine partibus heredes ſcripti ſunt, id conſequantur, quod deeſt tripondio: quemadmodum

dum in præcedenti casu id accipiebant, quod deerat dupondio. Simili ratione, si testator excesserit tripondium, & quosdam sine partibus heredes scripserit, eis tribuemus, quod deest quadripondio. itidemque à quadripondio transibimus ad quinquepondium: & ita deinceps. conficimus enim quadripondium ex quatuor assibus, id est ex vnciis octo & quadraginta: quinquepondium ex quinque assibus, id est, ex vnciis sexaginta: & ita deinceps. Notat Imp. in fi. d. §. & si plures. has omnes partes, id est partes dupondij, vel tripondij heredibus assignatas, reuocari ad assem constantem ex xij. vnciis, quamuis dupondius & tripondius contineant plures vncias. omnis enim diuisio hereditatis potest reuocari ad assem, seruata scilicet proportione. vt putà eadem hereditatis portio est, siue quis ex asse accipiat quatuor vncias, siue ex dupondio octo, siue ex tripondio duodecim, semper enim consequitur tertiam partem hereditatis. ¶ In quinta parte Imperator declarat, quibus modis institutiones heredum fieri possint. cùm enim egerit in prima & secunda tituli parte de personis heredum, in tertia verò & quarta de re, id est de hereditate: consequenter agit de ipsa testatoris voluntate, qua res illa dictis personis tribuitur. In hac parte dat Imperator quinq; regulas. I. Heres institui potest tã purè, veluti, *Titius heres esto*, quàm sub conditione, veluti, *Si nauis ex Asia venerit, Titius heres esto*. §. heres & purè. Intellige conditionem possibilem. nam si heredis institutioni adscribatur impossibilis conditio, quoniam hæc conditio pro non scripta habetur. J. eod. §. im-

§ heres & purè.

possibilis. institutio nihilominus pura erit. II. Dies institutioni heredis adiectus, pro non scripto habetur: quia heres nec ex certo tempore, veluti, *ex Kalendis illis*, nec ad certum tempus, veluti, *vsque ad Kalendas illas*, fieri potest; sed non obstante diei adiectione, fit heres statim, & in perpetuum. Nota primò, hanc regulam esse de die certo, non de die incerto, veluti, *cùm nauis ex Asia venerit*: nam dies incertus non habetur pro non scripto, sed eius euentus expectatur, perinde atque conditionis, propterea quòd dies incertus conditionem facit. D. de condit. & demonstr. l. dies. 75. Nota secundò, quemadmodum nemo potest decedere pro parte rei testatus, pro parte intestatus. s. h. t. §. hereditas. vers. neque enim. & D. de diuers. reg. iur. l. 7. ita etiam non posse decedere pro parte temporis testatum, pro parte intestatum: proinde non posse instituere heredem ex die, veluti, *Kalendis illis heres esto*: aut ad diem, veluti, *vsque ad Kalendas illas heres esto*. Hæc autem ratio nec institutioni conditionali officit; quia conditio, quandocumque existat, retrò trahitur ad tempus mortis testatoris. D. de hered. instit. l. potest. 56. nec testamento militis, qui ex speciali priuilegio, sicut pro parte rerum testari potest. d. §. hereditas. vers. neque enim. ita etiam pro parte temporis. D. de testament. mil. l. miles ita. 41. in princ. III. Impossibilis conditio vltimæ voluntati adiecta, pro non scripta habetur: ita vt non vitiet vltimam voluntatem, sed vitietur. §. impossibilis. Exempli causa, *Titius si cœlum digito tetigerit, heres esto*. ex hac institutione Titius statim ad

§. impossibilis.

ad hæreditatem vocatur, quasi purè & simpliciter scriptus hæres. hoc autem fit fauore vltimæ voluntatis. vnde obtinet etiã in legatis & fideicommissis, & libertatibus, quæ in testamento vel codicillis relicta sunt. sed alia est ratio contractuum, qui per impossibilem conditionem adiectam vitiantur: vt putà hæc stipulatio est inutilis, *Si cœlum digito tetigero, decem dabis?*]. de inutili stipul. §. si impossibilis. Item quod dictum est de conditione impossibili, obtinet etiam in conditione, quæ est contra ius, vel bonos mores: veluti, *si adulterium commiserit*, vel, *si nudus in foro saltauerit, hæres esto*. D. de cond. inst. l. conditiones quæ 9. l. conditiones contra 14. & l. seq. non item in cõditione perplexa, quæ cùm ex duabus possibilibus constet, ob earum coniunctionem & mutuum impedimentum impleri nequit, veluti, *Si Titius hæres erit, Seius hæres esto. Si Seius hæres erit, Titius hæres esto.* nam eiusmodi institutiones sunt inutiles. D. eo. l. si Titius 16. I V. * Si plures institutiones coniunctim adscriptæ sint, veluti, *Si nauis ex Asia venerit, & Titius consul fuerit, Mæuius hæres esto*: Mæuio nihil prodest, quod vna cõditio sit impleta: quia non potest fieri hæres, nisi vtraque cõditio extiterit. §. si plures conditiones. V. Si plures cõditiones disiunctim siue alternatè hęredis institutioni adiectæ sint, veluti, *Si nauis ex Asia venerit, aut Titius consul fuerit, Mæuius hæres esto*: sufficit alterã conditionẽ impleri, vt Mæuius hæreditatẽ adire possit. d. §. si plures cõditiones. ¶ In sexta parte quæ est in §. vlt. docet Imp. nõ obesse institutioni, quod hęredes testatori sint ignoti; cũ fieri possit, vt etiã qui nobis sanguine iũcti sunt,

§. si plures conditiones.

§. vlt.

nobis sint ignoti: veluti si frater noster peregrè degat, atque in remota regione liberos suscipiat. Quod ait Imp. *peregrinantes*, Cuiacius non ineleganter emendat *peregrinatos*. Si quis tamen minus à recepta lectione recedere velit, fortasse non malè leget *peregrinatis*, vt hoc verbum referatur ad fratrem, non ad filios fratris. nam licèt aliquis peregrinetur, facilè potest nobis esse notus; sed liberi ex eo peregrè suscepti, nobis solent esse ignoti.

EX hoc titulo colliguntur sexdecim axiomata.

1 Id quoque nostrum est, in quo alius habet vsumfructum. in pr. Coniun. l. rectè dicimus. 25. D. de verb. signif.

2 Sublato antecedente tollitur consequens. §. est tamen.

3 Id, in quo vsumfructum habemus, alienum est. d. §. est tamen.

4 Necessarius hæres non fit, nisi ex eodem testamento libertatem & hæreditatem accipiat. §. seruus autem à domino.

5 In quæstione cui acquiratur hæreditas, spectatur tempus aditionis, eod. §.

6 Cum hæreditariis seruis est testamenti factio §. seruus etiam.

7 Iacens hæreditas repræsentat personam defuncti. d. §. seruus etiam. Coniun. princ. tit. J. de stipul. seruor.

8 Qui est in vtero, pro iam nato habetur. d. §. seruus etiam. Coniun. l. 7. & l. pen. D. de statu hom.

9 Plurium seruus singulis dominis acquirit pro dominij portione. §. seruus autem plurium. Coniun. §. vlt. J. de stipul. seruor.

10 Tot vnciæ assem efficiunt, quot testator vult. §. hæreditas.

11 Paganus pro parte testatus, pro parte intestatus decedere non potest. d. §. hæreditas. vers. neque enim.

12 Militis sola voluntas in testando spectatur. eod. vers.

13 Dies institutioni hæredis adiectus, pro non scripto habetur. §. hæres & purè.

14 Impossibilis conditio in vltimis voluntatibus pro non scripta habetur. §. impossibilis.

15 Si plures conditiones cõiunctim conceptæ sint, omnium euentus exspectatur: si disiunctim, vnam impleri sufficit. §. si plures.

16 Ignorantia testatoris inutilem institutionem non facit. §. vlt.

De vulgari substitutione.

Tit. XV.

INstitutionum duo sunt genera, nempe institutio specialiter & propriè dicta, & substitutio. specialis institutio est, quæ fit in primo gradu: substitutio autem, quæ fit in secundo, vel vlteriori gradu. nam testator quoscunque gradus hæredum vult, in suo testamento facere potest, vt inquit Imp. in princ. huius tit. Idcirco substitutio vocatur secundi hæredis institutio. ff. de vulg. & pupill. substit. l. ex facto. 43. §. Lucius. secundum hæredẽ, intellige, siue secundo, siue tertio, siue vlteriori gradu sit institutus: vt enim secundarum nuptiarum appellatione significamus

omnes nuptias,quæ post primas cõtrahũtur: ita secundi hæredis vel secũdi gradus appellatione omnes hæredes & omnes gradus post primũ complectimur.Porrò in gradib.distinguendis nõ spectatur ordo scripturę,sed successionis.nã siue testamẽtum ita concipiatur, *Titius hæres esto:Si Titius hæres non erit,Mæuius hæres esto*:Siue ità,*Si Titius hæres non erit, Mæuius hæres esto : Titius hæres esto*:vtroque casu Titius est hæres institutus in primo gradu, Mæuius in secundo:quamuis in priori casu Titius primo,Mæuius secundo loco hæredes scripti sint. in secundo autem casu loca sint inuersa,quia primo loco scriptus est Męuius, postea Titius.ff. de hære.inst.l. si ita quis institutus.28.& de vulg.& pupill.l.2.§. sed & si quis. & §. seq. ¶ Substitutionis quatuor sunt species : vulgaris , pupillaris , Quasi pupillaris,quam Doct.exemplarem vocant , & Militaris.nam fideicommissaria minùs propriè dicitur substitutio , vt notabo in fi. tit. in seq. Vulgaris dicitur;quia vulgò quilibet testator cuilibet heredita substituere potest : Pupillaris;quia fit pupillis : Quasi pupillaris,quia fit quasi pupillis,id est furiosis,aut mente captis: Militaris;quia fit à testatore milite , & sustinetur ex militari priuilegio. Vulgaris fit in primum casum , id est,*si primus heres non erit*: reliquæ in secundum casum , id est,*si primus heres decesserit.* Casus est euentus, in quem substitutio confertur.ac sunt duo tantùm generales casus, quos modò retuli : videlicet *Si heres non erit*, &,*si decesserit.* Sed secundus casus subdiuiditur in tres:nimirum , *Si in ætate pupillari decesserit : si in furore seu mente captus decesserit.*&,*quãdocumque decesserit*:i. si quouis

tem

tempore post pubertatem sanæ mentis decesserit. Itaque pupillaris substitutio est, quæ cõfertur in eũ casum, *Si primus in ætate pupillari decesserit*, vel (quod idem valet) *Si priùs moriatur quàm in suam tutelã venerit.* Quasi pupillaris est, *Si in furore decesserit* : vel, *si priùs moriatur, quàm mentis compos factus sit* Militaris est, quæ excedit pupillarem ætatem heredis sana mente præditi: veluti, *quandocumque decesserit* : aut, *si priùs decesserit, quàm ad legitimam ætatem peruenerit.* ¶ Hoc tit. Imp. agit de vulgari substitutione : * ac Primò in princ. tit. docet, quot gradus heredum fieri possint. vnde colligitur prima diuisio substitutionis vulgaris: quia vel fit secundo, vel tertio, vel vlteriori gradu. Ait Imperator. *nouissimo loco*, (id est, vltimo gradu) posse instituì (id est, substitui) seruum ipsius testatoris, tamquàm heredem necessarium: quia seruus domino suo fit heres necessarius. j. de hered. qual. §. 1. videlicèt si ex eodem testamento libertatem & hereditatem accipiat. s̄. tit. prox. §. 1. Sed cur ait, *nouissimo loco*? An quia (vt Accurs. putat) frustra ei substitueretur, cùm sit heres necessarius? Non puto hoc verum. quid enim, si seruus viuo testatore post testamentum ab eo factum, moriatur? certè substituto locus erit, non quia seruus nolit, sed quia non potest esse heres. quid si scribatur heres sub conditione, *si volet*? certè non est heres necessarius, sed voluntarius. D. de condit. instit. l. verba. 12. Et similiter, cùm ei à domino substituitur, puto eum esse heredem voluntariũ, & posse repudiare hereditatem, arg. l. si filius heres. 16. D. de lib. & post. & l. si is qui soluendo. 57. D. de hered. instit. Ergo Imperator ideo ait *Princ.*

ait

ait *nouißimo loco*, quia expressè loquitur de seruo hærede necessario, quem testator in defectum aliorum hæredum substituit: non esset enim necessarius, nisi vltimo gradu hæres
§.1. res scriptus esset. ¶ Secundò in §. 1. affert alteram vulgaris substitutionis diuisionem: quia vel substituuntur plures vni, veluti, *Si Titius hæres non erit, Seius & Mæuius hæredes sunto*: vel vnus pluribus, veluti, *Si Titius & Mæuius hæredes non erunt, Caius hæres esto*: vel singuli singulis, veluti, *Si Titius hæres non erit, Mæuius hæres esto: Si Seius hæres non erit, Sẽpronius hæres esto*: vel ipsi hæredes instituti substituuntur sibi inuicẽ, veluti, *Titius & Mæuius hæredes sunto: Si Titius hæres non erit Mæuius hæres esto: Si Mæuius hæres non erit, Titius hæres esto.* ¶ Tertiò docet quæ portio hæreditatis ad substitutum, vel ad singulos substitutos pertineat, qua in parte tres casus decidit. I. Casus est, cùm testator plures hæredes ex certis inæqualibus partibus instituit: deinde eos, non designatis in substitutione partibus, inuicem substituit: veluti, *Primus ex semisse, Secundus ex triente, Tertius ex sextante hæredes sunto: Si quis eorum hæres non erit, reliqui hæredes sunto.* Hoc casu credere aliquis posset, tacitè in substitutione partes æquales datas videri, arg. §. si plures. in prin. s. tit. prox. Contrarium tamen Imp. respondet: quia partes in institutione expressæ, censentur tacitè in substitutione repetitæ. vt in d. exemplo, si Primus repudiet hæreditatem, portio eius Secundo & Tertio debetur iure substitutionis, non pro partibus æqualibus: sed quia Secundus ex triente, Tertius ex sextante hæredes scripti fuerunt, idcirco etiam
portio

portio Primi inter Secũdum & Tertium pro triente & sextante diuiditur : adeo vt secundus consequatur bessem, videlicet quatuor vncias iure institutionis, ac totidem iure substitutionis: Tertius autem accipiat trientem, hoc est, duas vncias iure institutionis, & alteras duas vi substitutionis. §. & si ex disparibus. & C.de impub. & al. sub. l. 1. Nota primò, hanc decisionem tum demum obtinere, cùm testator sub appellatione hæredum eos substituit. nam si propriis nominibus substitutos designasset, veluti, *Si Primus hæres non erit, Secundus & Tertius hæredes sunto*: partes æquales in substitutione datæ Secundo & Tertio intelligerentur, argu. l. si hæredes. 124. ff. de lega. 1. & l.nonnunquã. 24. ff. ad senatusconf. Trebell. Nota secundò, cùm Imperator ait eas partes in substitutione datas videri, quæ in institutione expressæ fuerunt, non esse hoc accipiendum de institutione eius, cui testator substituit, vt Theophilus malè interpretatur, sed eius, quem substituit: vt sensus sit, quam partem quisque accipit ex institutione, eandem accipiet ex substitutione.D. h.t. l. 5. & l.si plures. 24. * II. Casus deciditur in §. sed si in- *§. sed si* stituto. Testator duos hæredes scripsit in *instituto.* primo gradu, Titium & Mæuium : ac Titio Mæuium substituit: item Mæuio Sempronium substituit, veluti, *Titius & Mæuius hæredes sunto: Si Titius hæres non erit, Mæuius hæres esto: Si Mæuius hæres non erit, Sempronius hæres esto.* finge nec Titium nec Mæuium hæredes esse, sed vtrumque repudiare hæreditatem. quæritur, vtrùm Sempronius, qui fuit Mæuio substitutus, accipiat solam par

partem Mæuij iure substitutionis, an etiam partem Titij. prima fronte videtur substitutus soli Mæuio. Imp.tamen respondet, hoc casu non esse distinguendum inter partem Titij, & partem Mæuij,sed ad vtramque Sẽpronium iure substitutionis admitti: quia cùm Mæuius sit substitutus Titio, & Sẽpronius Mæuio, consequenter Sempronius est substitut⁹ etiam Titio. Et hoc est, quod Imp. ait,*sine distinctione*.supposito enim casu,quem exposui,nõ est distinguendũ inter dictas partes Titianã, & Mæuianã. Quãquã si testamẽtũ, quod in cõtextu proponitur, generaliter cõsideretur,tres casus sunt distinguendi. aut enim sol⁹ Titius,aut solus Mæuius, aut neuter adit hæreditatem. Primo casu,Sẽpronius nihil accipit:secũdo casu solam Mæuij partẽ obtinet: tertio casu, qui solus in contextu deciditur,vtramque partem consequitur,tam Titij, quàm Mæuij, quia reuera vtrique est substitutus. sicut enim hæres mei hæredis dicitur esse meus hæres. ff.de verb.sign. l.hæredis. 65.& C.de hæred.instit.l.vlt. vers.sed si quidem.ita etiam substitutus meo substituto est mihi substitutus. Nõ obstat l.qui habebat 47.D.de vulga.& pupill.vbi pupillariter substituti sunt Primo Secunda,Secũdæ Tertia & Quarta. Primi autẽ hæreditatẽ Secunda ad tertiã & quartam non transmittit, propterea quod viuo primo decessit. nam si Primo pupillo superstes fuisset,deinde in ætate pupillari decessisset, proculdubio tã primi, quã secũdæ hęreditas ad Tertiã & quartã peruenisset.Hæc decisio potissimũ suã vtilitatẽ ostendit, vbi sunt plures hæredes.nã in dicto exẽplo necesse est vniuersã hæreditatẽ pertinere ad

ad Sempronium, etiamsi substitutus esset soli Mæuio, non etiam Titio: quandoquidem portio Titij ei accresceret, ne defunctus videretur pro parte testatus, pro parte intestatus decessisse. Sed finge tres esse heredes in primo gradu, Titium, Mæuium, Caium: & Titio substitui Mæuium, Mæuio Sempronium: deinde Titium & Mæuium repudiare hereditatem. certum est partem Mæuij pertinere ad Sempronium: sed de parte Titij dubitari potest, ad Caiúmne pertineat iure accrescendi, an ad Sempronium iure substitutionis. sanè si Sempronius non sit Titio substitutus, portio Titij spectabit ad Caium. sed quia diximus, Sempronium non solùm in partem Mæuij, sed etiam in partem Titij esse substitutum: consequens est vt ex portione Titij Caius nihil accipiat; cùm certi iuris sit, substitutionem, quæ est expressa testatoris voluntas, præferri iuri accrescendi, quod venit ex tacita & præsumpta voluntate. * III. Casus deciditur in §. vlt. Testator seruum meum, quem putabat esse hominem liberum, quia pro libero se gerebat, heredem scripsit: eíque vulgariter (id est, si heres non esset) Mæuium substituit; mortuo testatore, cùm appareat heredem institutum, esse meum seruum, oritur quæstio inter me & Mæuium substitutum. ego namque assero hereditatem per seruum meum iussu meo adeuntem mihi acquiri, secundum doctrinam s̃. traditam, per quas person. nob. acqu. §. item nobis. versic. sed si heres. & s̃. tit. prox. §.1. Mæuius autem substitutus contendit seruum meum non posse esse heredem: quia non potest sibi hereditatem acquirere secun- §. vlt.

dum

dum testatoris intentionem, qui, cùm putaret eum esse liberum, non potuit habere hunc animum, vt heres scriptus mihi hereditatem acquireret, sed potiùs sibi ipsi. Imper. hanc quæstionem decidens, partem hereditatis Mæuio tribuit. Ne intelligas partem dimidiam, vt quidam interpretantur; sed quadrantem: quia Iurisconſ. in l. si paterfam. 40. ff. de hered. instit. (vnde hæc decisio sumpta est) hereditatem diuidit in duos semisses; & alterum semissem mihi heredis instituti domino tribuit, alterum inter me & Mæuium æqualiter diuidit. Huic interpretationi fauet ratio, quæ subiicitur in contextu: quia illa verba, *si heres non erit*, etiamsi referantur ad hominem liberum, tamen ita accipiuntur vt homo ille liber possit hereditatem alteri acquirere, & ita substitutum excludere, si fortè, antequàm adeat, alterius potestati subiiciatur. quamuis enim voluntas testatoris dubia sit: tamen ratio facit, vt magis inclinemus in eam partem, quæ instituto fauet: ideóque Iurisconsultus in dict. l. si paterfa. & Imperator hîc tantùm in eo laborant, vt ostendant esse aliquam dubitationem contra institutum, adeo vt pars aliqua non immeritò tribuatur substituto. Nam prima facie videtur substitutionis conditio omnino defecisse: quia substitutus est sub conditione si Primus heres non esset, id est, neq; se, neque dominum heredem fecisset: sic enim verba substitutionis seruo factæ accipi constat: atqui iussu meo adeundo me heredem fecit: ergo substitutus est conditione defectus, consequenter repellendus. Respondet Imperator in versic. illa enim verba. hanc obiectio

ctionem & interpretationẽ procedere in herede instituto, quem testator sciebat esse seruum : sed in casu proposito habebat eum pro libero : ergo dicta argumentatio non valet. Replicare aliquis potest, etiam eum, quem testator putat esse patremfamilias, si adeundo vel se vel alium heredem faciat, excludere substitutum. Respondet Imperator in versi. in eo verò. hoc esse verum, si heres institutus postea dominio alterius subiiciatur, eíque acquirat, non item vt ei acquirens, qui tempore testamenti dominus est, sicut in casu nostro contingit, substitutum excludat: quia voluntas testatoris substitutum excludentis si hereditas per heredem institutum domino acquiratur, non potest referri ad eum qui tempore testamenti erat dominus heredis instituti, cùm hoc tempore testator putaret eum esse liberum. Quare concludendum est, voluntatem testatoris dubitatione non carere, ideóque dominum heredis instituti non grauatè ferre debere, vt pars hereditatis substituto concedatur. Ergo rationes firmiores sunt pro me, quàm pro Mæuio: quia tamen res dubitatione non caret, sed subobscura est testatoris voluntas, ideo particula aliqua hereditatis tribuitur substituto.

Ex hoc tit. colliguntur 4. axiomata.

1 Quotcumque gradus heredum velit, testator facere potest. in princ.

2 Pars data in institutione, censetur tacitè repetita in substitutione. §. & si ex disparibus.

3 Substitutus substituto, est etiam substitutus primo instituto. §. sed si instituto.

4 Heres

4 Heres fieri dicitur etiam is, qui alteri acquirit hereditatem. §.vlt.quamuis alio sensu dici possit eum heredem non fieri, quatenus sibi non acquirit. s. tit.prox.§.seruus autem à domino. vers.nam ipse alienatus.& D. de acq.hered.l.placet.79.

De pupillari substitutione.

TIT. XVI.

HOc tit. agitur de pupillari, & obiter de quasi pupillari substitutione: quia sunt inter se similes. vtraque enim fit liberis: vtraque fit in secundum casum: ac pupillus, cui substituitur pupillariter, & furiosus, cui substituitur quasi pupillariter, æquiparantur. j. de inutil. stipul. §. pupillus. quia parum interest, vtrùm quis ætate, an moribus puer sit: διαφέρει δ᾽οὐθὲν νέος τὴν ἡλικίαν, ἢ τὸ ἦθος νεαρὸς, vt scribit Arist. 1. Eth. Nicom. cap. 2. partic. 9. vnde ad exemplum pupillaris substitutionis introducta est à Iustin. quasi pupillaris. j. h.t.§. 1. Sunt tamen inter has substitutiones multæ differētiæ. I. Is tantùm substituit pupillariter, qui habet liberos in potestate: quasi pupillariter autem etiam is, qui non habet in potestate, vt mater. II. Pupillariter substituitur liberis impuberibus: quasi pupillariter, liberis furiosis, aut mente captis, quòd si iidem sint impuberes, & mente capti, omissis aliorum sententiis, puto vtroque modo eis substitui posse. nam si eis substituatur sub hac conditione, *si in pupillari ætate decesserint*, sine dubio est substitutio pupillaris.

si

si verò ita substituetur, *si in furore decesserint.* est substitutio quasi pupillaris. nec ratio vlla iuris afferri potest, cur non liceat vtroque modo his liberis substituere. III. Qui vult quasi pupillariter substituere filio suo, legitimam portionem ei relinquere debet: quod de pupillari substitutione cautum non reperitur, sed simpliciter dicitur pupillis licèt exheredatis substitui posse. IV. Pupillariter quemcumque substituere licet: quasi pupillariter certas personas substituere oportet, nempe furiosi vel mente capti liberos, aut his deficientibus, fratres, si extent. V. Pupillariter substituitur hoc modo, *si in pupillari ætate decesserit*: quasi pupillariter hoc modo, *si priùs decesserit, quàm mentis compos factus fuerit.* vnde oritur VI. Differētia; quòd substitutio pupillaris finitur pubertate: quasi pupillaris finitur mentis sanitate. Hæ differentiæ colliguntur ex hoc tit. & ex l.humanitatis. 9.C.de impuberum & aliis substitution. ¶ Nunc Analysim huius titul.aggrediamur. Primò, Imp.quatuor species declarat, in quibus pupillariter substituitur. I. Species est in pr.tit. cùm pater in eisdē tabulis vna cōsignatione obsignatis, filiū impuberē, quē in potestate habet (supple, morte ipsius testatoris futurū sui iuris, nec recasurū in alterius potestatem.D.de vulga. & pupill. substi.l.2.in pr.heredē instituit, eique tā vulgariter, quàm pupillariter substituit. Huius testamenti effectus declaratur per distinctionem. nam si substitutus succedat ex vulgari substitutione, fit heres patris, non pupilli. si verò succedat ex pupillari, fit heres ipsius pupilli: quia hæc substitutio habetur *Princ.*

pro

pro testamento filij: ita vt pater dicatur testamentum pro filio facere, eo quòd ipse filius per ætatem testari nequit. * Hinc colliguntur duo corollaria. Primum corollarium est, quòd substitutioni pupillari similis est, & ad eius exemplum introducta est substitutio quasi pupillaris, quæ exponitur in §. 1. sed eam explicare anteuerti, proponens similitudines & differentias inter eam & substitutionem pupillarem. * Secundum corollarium est in §. igitur. quòd cùm testator suprà dicto modo substituit, aut sunt quodammodo duo testamenta: alterum patris, ratione institutionis, & vulgaris substitutionis: alterum filij pupilli, ratione pupillaris substitutionis, quam dicimus haberi pro testamento ipsius filij. aut saltem vnum testamentum duarum hereditatum, paternæ & pupillaris: quod quidem vero propius est, quia si reuera duo testamenta essent, solemnitates essent duplicandæ: vt putà requirerentur 14. testes, cùm tamen 7. sufficiant. Idcirco autem Imperator sub disiũctione loquens, rem sub dubio relinquit: quia tabulæ pupillares modò habentur pro testamento patris, modò pro testamento filij. D. de inoff. testam. l. Papinianus. 8. §. sed nec impuberis. vbi igitur testamentum filij dicitur, certè duo testamenta dicenda sunt. vbi autem substitutio pupillaris dicitur esse testamentum patris, consequenter dicendum est, vnum esse testamentum duarum hereditatum. Tertium corollarium addi potest: quia cùm dictum sit substitutionem pupillarem haberi pro testamento filij, quem testator in potestate habet, certè opus est, vt hic filius morte

§.1.

§.igitur.

testa

testatoris fiat sui iuris, nec recidat in alterius potestatem : alioquin substitutio pupillaris diceretur esse testamentum filiifam. contra doctrinam traditam. §. quib. non est permis. fac. testa. in princ. * II. Species est in §. sin autem. cùm testator in prioribus tabulis institutionem & vulgarem substitutionẽ scribit , in posterioribus verò tabulis seorsum consignatis substitutionem pupillarem adiungit : vt prioribus tabulis post mortem testatoris apertis tabulæ pupillares clausæ maneant ; ne quis scire possit , quis sit futurus pupillo heres ; ne fortè spe hereditatis, vitæ pupilli insidias struat. Quod ait in hoc §. Imper. *proprio lino propriáque cera* , ne intelligas proprium testatoris , sed proprium secundarum tabularum substitutionem pupillarem continentium, quæ in hac specie seorsum à primis tabulis obsignantur,cum in superiori specie eodem lino & eadem cera, atque adeo vna consignatione totum testamentum obsignaretur , atque ita linum & cera & omnino signacula vtriq; substitutioni communia essent. Et quod ait *lino* , debet tanquàm exempli gratiâ dictum accipi, nam leges tantùm requirunt vt signacula testamentis apponantur ; nec refert , vtrùm lino, an charta traiecta id fiat. III. Species est in §. non solùm. cùm substituitur liberis exheredatis. quamuis enim exheredatus non possit legato vel fideicommisso onerari , si ei à testatore nihil relictum sit, Cod. de fideicom. l. ab eod. 9. tamen pupillariter ei substitui potest : quia substitutio pupillaris nihil oneris continet,sed est merus fauor pupilli cuius testamentum esse censetur. IV. Species est in

§. sin autē *§. non solùm.*

§. quæ

§. quæcumque. cùm postumo instituto, vel exheredato substituitur. ¶. Secundò docet pupillarem substitutionem pendere à testamento paterno, ita vt sine eo non consistat. §. liberis. generalis enim regula iuris est, accessorium non consistere sine principali. ff. de diu.reg.iur.l.cùm principalis. 178. Quæri potest, si testamentum paternum pro parte rescissum sit, putà per querelam inofficiosi, an substitutio pupillaris pro parte infirmetur. Respondeo, substitutionem in totum valere: quia sufficit pars testamenti paterni, vt substitutio pupillaris sustineatur. ff.de inoff. testam. l. Pipinianus.8. §.sed nec impuberis. Rursus quæri potest, si testamentum euertatur tātùm iure prætorio per bonor. possessionem contra tabulas, an substitutio pupillaris infirmetur? Respondeo, non infirmari: quoniam ad eam sustinendam sufficit, quòd testamētum paternum non infirmatur iure ciuili, ff.de vulg.& pupil.subst.l.ex duobus. 34.§.vlt.

§.liberis.

¶ Tertiò ostendit substitui posse vel vni, vel pluribus liberis. Cùm autem vni tantùm nouissimè morituro substituitur, tunc aliis priùs morientibus succedi ab intestato. §.vel singulis. Non obstat l.Titia. 87.§.Seia. D.de lega.ij. vbi testator, qui duobus libertis Vero & Sapido fundum reliquit, eúmque alienari prohibuit, & eum, qui nouissimus morietur, fundum illum Symphoro & aliis quibusdam restituere rogauit, censetur eum, qui primus morietur, rogasse vt eundem fundum collegatario superstiti restitueret, proinde hunc illi substituit: nimirum quia hic non aliter totum fundum, secundū testatoris voluntatem; Symphoro ac ceteris restituere posset, quàm si in

§.vel singulis.

por

portione primi morientis ei substitutus esset. quæ ratio speciei in nostro §. propositæ accommodari non potest cùm fratribus præmorientibus fratres superstites sine substitutione succedant ab intestato Sed notandum, quod ait Imp. integrum ius legitimarum hereditatum inter fratres impuberes custodiri, sumptum esse ex l.vel singulis 37.ff.de vulga. & pupilla. vbi Modestinus respicit ad sua tẽpora, quibus frater consanguineus fratri succedebat solus, exclusâ etiam matre ȷ̄.de senatusc. Tertyll. §.præferuntur. vers. frater. iure autem nouo mater cum fratre admittitur. ȷ̄. eod. §. sed cùm antea. & fratres præferuntur filiis fratrum. ȷ̄. de legitima adgnat.succesl.§. hoc etiam in fi. Sed iure nouissimo non solùm parentes vnà cum fratribus succedunt, sed etiam filij fratrum prædefunctorum cum fratribus concurrunt, si parentes non extent. Nou. 118. ca. 2. immo etiam cum defuncti parentib. ac fratribus succedunt ex Nou. 127. cap. 1. ¶ Quartò docet substitutum exprimi vel nominatim, veluti, *Si filius meus in ætate pupillari decesserit, Titius heres est*: vel generalibus verbis, veluti, *Quisquis mihi heres erit, idem filio meo impuberi heres est*. De qua substitutione his verbis facta, *quisquis mihi heres erit*, Iustin. duo notat in §. substituitur. Vnum est, duas conditiones requiri, vt aliquis ex hac substitutione admittatur ad pupilli hereditatem. (Intellige duas conditiones huius casus proprias præter id, quod semper requiritur, vt filius testatoris in ætate pupillari mortuus sit.) I. Vt is, qui vult ex dicta substitutione succedere, sit heres institutus ex hereditate paterna: vnde, nec heres heredis, nec is qui

§ substituitur.

paternam hereditatem per filium vel seruum suum acquisiuit, cùm ipse heres scriptus non esset, ad pupillarem hereditatem admittitur. II. Vt heres institutus extiterit. quapropter siue paternam hereditatem repudiauit, siue eam alteri, vt patri, vel domino acquisiuit, à pupillari hereditate summouetur. vide l. 3. l. qui liberis. 8. §. 1. l. sed si plures. 10. in princ. ff. de vulg. & pupill. subst. Alterum est, si plures patris heredes fuerint, omnes admitti ad hereditatem defuncti pupilli pro eisdem partibus, pro quibus patri successerunt: adeo vt qui maiorem partem accepit ex hereditate paterna, maiorem accipiat etiam ex pupillari: & qui ex illa minorem est consecutus, ex hac

§. pen. quoque minorem obtineat. ¶ Quintò in §. pen. ostendit pupillarem substitutionem non excedere ætatem pupillarem, sed extingui, si filius testatoris ad pubertatem peruenerit. cùm enim ea ætate facere testamentum possit. ff. qui testam. fac. poss. l. 5. non est admittendum, vt pater hoc casu testamentum pro eo

§. vlt. faciat. ¶ Sextò in §. vlt. quia suprà docuit, pupillariter substitui liberis impuberibus in testatoris potestate constitutis, iam tractat de aliis personis, id est, de his, qui vel sunt puberes vel non sunt in testatoris potestate, vt extranei, inter quos ponuntur etiam filij emancipati. D. de vulga. & pupill. l. 2. in princ. De his igitur duo docet. I. Eis non posse substitui, nec pupillariter, nec quasi pupillariter, id est, vt, si heredes sint, & intra aliquod tempus decesserint, alius sit eis heres. Cuius dicti duplex ratio afferri potest. Vna est: quia nemo potest heredem facere ad tempus, vel ex tempore. s. de hered. instit. §. sed & purè. nisi sit miles

miles cui hoc ex speciali priuilegio cõcessũ est.D.de testa.mil.l.5.l.miles ita 41.§.pen. & C. eo.l.6. Altera est; quia regulariter nemo potest alteri facere heredem, seu testamentum. Excipiuntur tantùm ab hac regula, qui habent liberos impuberes in potestate, vel liberos furiosos seu mente captos. Sed notum est exceptiones firmare regulam in casibus non exceptis : in alijs igitur omnibus casibus regula obtinet. Opponitur l.si mater 33. in princ. D. de vulga. pupill. vbi tabulæ pupillares à matre fieri dicuntur. Respondeo dici tabulas pupillares, non quia pupillarem sed quia vulgarem pupillo factam substitutionem continent. II. Quibus non potest pupillariter substitui, his, si heredes instituantur, substitui posse per fideicommissum.d.§. vlt. vers. sed hoc. Verùm hæc impropriè dicitur substitutio: propterea quod substitutus heredi propriè dicitur ille,qui in eius locum succedit, id est, qui fit heres : fideicommissarius verò distinguitur ab herede. tamen quia fideicommissarius vniuersalis, cui hereditas restituta est, pro herede habetur. J. de fideic. hereditatibus §. restituta. idcirco sæpe vocatur substitutus. Vt vt sit, fideicommissaria substitutio non pertinet ad hunc locum, sed ad dictum tit. de fideicommiss. heredit.

EX HOC tit.duo axiomata colliguntur.

1 Ex vulgari substitutione succeditur patri, qui substituit:ex pupillari autem succeditur pupillo, cui substitutum est.in prin.

2 Pupillaris substitutio est pars & sequela testamenti paterni, à quo ita pendet, vt sine illo valere non possit. §. liberis,

Quibus modis testamenta infirmantur.

Tit. XVIII.

HActenus dictum est de testamentis constituendis; consequenter agitur de iisdem infirmandis. Testamenta infirmantur tribus modis. 1. vel ipso iure, vel per sententiam iudicis, vel iure prætorio per bonorum possessionem contra tabulas ipso autem iure infirmantur, vel in totum, vt adgnatione postumi, posteriore testamento, capitis deminutione testatoris; vel pro parte, vt quia testator partem cancellauit, vel deleuit. D. de his quæ in testam. delen. l. 2. aut quia heres obsequiũ testatori furioso non præbuit, raptumve ab hostibus redimere neglexit. Nou. 115. cap. 3 §. si quis de prædictis parentibus furiosus. & §. occasionem. De sententia iudicis dicetur t. seq. De bonorum autem possessione contra tabulas agetur lib. 3. tit. 10. de deletis aut cancellatis tractatur d. tit. de his quæ in testam. delentur. De testatore neglecto agitur d. No. 115. c. 3. Hic verò titulus declarat modos

Princ. quibus testaměta ipso iure in totũ infirmãtur. ¶ Primò Imp. duos modos infirmandi testaměta proponit: quia vel rũpũtur, vel irrita fiũt. ¶. Secundò de testamento rupto duo declarat,

§. 1. videlicet definitionem, & causas. Definitio est in princ. §. 1. vbi dicitur testamentum rũpi, cùm testatore manente in eodem statu

§. 1. ius testamenti vitiatur. nam ob mutationem status testatoris testamentum non diceretur ruptum, sed irritum. j. h. t. §. alio. Intellige vitiari duobus sequentibus modis, id est

duab.

duab. sequentibus causis. Nam Causæ rumpendi testamenti duæ tantùm sunt. Prima causa est adgnatio, vel quasi agnatio postumi. subaudi, qui nec sit in testamento heres institutus, nec ita vt oportet exheredatus, vt didicimus ex tit.de exher. liber. Quasi agnationis exemplum proponitur in. d. §.1.vers.si quis enim. si testator post factum tesamentum aliquem adoptauerit. Aliud exemplum habuimus in §.postumorum.s̄.de exher.liber. si nepos moriente filio succedat in locum sui heredis. De adoptato notandum specialiter est,eum, si in testamento ante adoptionem facto præteritus fuerit, rumpere testamentum.si sit institutus, non rumpere.D.de lib.& postu.l.filio. 23.§. 1. & de iniust.rup.l.si quis heres. 18. si verò sit exheredatus, distinguendum esse.nam si filius emancipatus exheredetur, deinde adoptetur, exheredatio ei nocet, quominùs rumpat testamentum. si verò extraneus exheredetur, mox adoptetur, testamentum rumpit: quoniam exheredatio in persona extranei non valet, quamuis in filio emancipato valeat.D.de bonor. poss.cont.tab. l.non putauit.8. §. si quis emancipatum.& §. sequent.* Secunda causa est posterius testamentum eiusdē testatoris.§.posteriore.quamuis enim possit aliquis decedere cum pluribus codicillis, etsi plures codicillos fecerit inter se non discrepantes, omnes valent.j̄.de codicill.§.vlt.& C.eod.l.3.tamen nemo potest decedere cum duobus testamentis,sed posteriore rumpitur prius,etiamsi ex posteriori testamento heres scriptus aut nolit aut quacūque de causa non possit adire hereditatem. Hoc tātùm requiritur, vt posterius testamētū̄ *§. posteriore*

perfectum ſit. Quin etiam hæc conditio remittitur, ſi aut poſterius teſtamentum iure militari ſit factum, aut in eo heres ſcriptus ſit, qui ſuccederet ab inteſtato. D. de iniuſ. rup. l. 1. ¶ Hinc oriuntur duæ quæſtiones, quæ deciduntur in §. ſed & ſi quis. Prior quęſtio eſt, ſi in priori teſtamento hæredes ex partibus hereditariis, in poſteriori verò alij heredes ex certis rebus inſtituti reperiantur, vtrũ teſtamentũ valeat. dubitationem enim facit: quia prius teſtamentum rectè factum eſt, poſterius non videtur rectè factum, cùm certi iuris ſit hæreditatem eſſe vniuerſitatem quandam bonorum, ideóque heredem ex certis rebus fieri non poſſe. Reſpondet Imp. teſtamentum poſterius valere, atque eo prius teſtamentum rumpi: nec obſtare quòd in poſteriori teſtamento heredes ſcripti ſunt ex certis rebus; quia nihilominùs fiunt heredes vniuerſales, perinde ac ſi ſimpliciter & ſine certarum rerum adiectione heredes ſcripti eſſent. D. de hered. inſtit. l. 1. §. ſi ex fundo. Poſterior quæſtio eſt, ſi teſtator in ſecundò teſtamento iuſſerit etiam prius teſtamentum valere, an hæc voluntas rata ſit. Reſpondet Imperator poſterius teſtamentum valere iure directo, tamquam verum teſtamentum: prius autem, quia non poteſt valere iure directo, ne ſint duo teſtamenta eiuſdem teſtatoris, trahi ad fideicommiſſum: ita vt heres ſcriptus in ſecundo teſtamento, teneatur reſtituere hereditatẽ heredibus ſcriptis in priori teſtamento, deductis ijs, quæ ſibi à teſtatore relicta ſunt: & inſuper ſuppleta quarta Falcidia ſeu Trebellianica, ſi minus ei à teſtatore relictũ fuerit. lex enim Falcid. quæ de legatis locuta

§ ſed & ſi quis.

locuta est, ad fideicommissa in testamento relicta producta fuit per senatusconsultum Pegasianum.j.de fideic.herd.§. sed quia heredes quemadmodum ad fideicommissa relicta ab intestato producta est per constitutionem Diui Pij.D. ad leg. Falcid.l. filiusfamilias. 18. quod Iustinianus transtulit in senatusconsultum Trebellianum.j. eodem titulo §. sed quia stipulationes.vnde hæc quarta pars, quam heres de fideicommissis detrahit, in legum contextu Falcidia,à Doctoribus autem nostris Trebellianica nominatur. Expositus est primus modus testamenti rumpendi, id est, saluo testatoris statu: qui modus in duos diuisus fuit, adgnationem vel quasi adgnationem postumi, & posterius testamentum. ¶ Tertiò explicat secundum modum, quo testamenta infirmantur, videlicèt cùm testator capite minuitur: siue sit maxima, siue media,siue minima capitis deminutio. §.alio. quia res ad eum casum peruenit, à quo incipere non potuit. id est,testator in eum casum deductus est, quo non potest facere testamẽtum. Nota primò, testamentum hoc modo infirmari regulariter: sed excipi testamentum militis, vt expositum est in §. denique. s. de milita. testam. Nota secundò, testamentum dici irritum etiam eo casu, quo nemo ex testamento adit hereditatem.D. de iniust.rup.l.1.sed minùs propriè dici hoc casu irritum. j. de hered. quæ ab intesta. defer. in princ. propriè autem dici destitutum.j. eod. §. cùm autem. ¶ Ex his, quæ dicta sunt de testamento irrito, duæ questiones oriuntur.Prima quæstio est, quomodo testamentum irritum à rupto distinguatur: quia cùm

§. alio.

§.hoc autem.

capitis deminutione testatoris irritũ fit, certè rumpi videtur. Sanè si ab initio & ipso iure esset inutile, non posset propriè dici rumpi: sed cùm ab initio valuerit, & postea infirmetur, omnino videtur rumpi. Respondet Imp. in §. hoc autem. testamentum ruptum, & testamentum irritum, non distingui ex propria vocabulorum significatione, sed ex vsu iuris, quò faciliùs diuersi modi testamentorum infirmandorum dignosci possint. ἐπεὶ γὰρ διαφέρει βέλτιον, ὄνομα ἔχειν ἴδιον. *nam quia differt, meliùs est, vt proprium nomen habeat*, vt vtar verbis Aristotelis lib. 1. Ethic. Nicomach. cap. 1. * Altera quæstio est, an testamẽtũ, quod

§ non tamen. semel factum est irritum, omnino & in perpetuum sit inutile. Respondet Imp. in §. non tamen. hoc testamentum iure prætorio conualescere, dummodò septem testium signis obsignatum sit, & testator in pristinum statum reuertatur, ita vt mortis tempore sit ciuis Romanus, & sui iuris. hoc enim modo sublatâ causâ quæ testamentum euerterat, tollitur etiam eius causæ effectus, nempe euersio testamenti: atque ità testamentum iterum ratum fit. Ideo autem Imp. requirit signa septem testium: quia diximus testamentum conualescere iure prætorio, per bonorum scilicet possessionem secundum tabulas: quo iure septem testium signa in testamentis requiruntur. ff. de testament. §. sed prædicta. & §. seq. ¶ Quartò in §. pen.

§.ex eo. proponit modum, quo testamentum non infirmatur, id est, contrariam testatoris voluntatem. vt enim testamentum per pœnitentiam à testatore reuocetur, non sufficit nuda voluntas, sed opus est posteriore

ſteriore teſtamento, quod iure perfectum ſit. ſ.eod.§.poſteriore. Exceptiones duæ hîc ſunt notãdæ. I. Niſi teſtator vel apud acta, vel coram tribus teſtibus dixerit ſe nolle teſtamẽtum valere, & integrum decennium poſt factum teſtamentum vixerit, dictum teſtamentum non valere. C. de teſtam. l. ſancimus. 27. II. Niſi teſtator expreſſerit ſe velle decedere inteſtatum: tunc enim hæreditas ſcripto hæredi, qui non habet teſtatoris voluntatem, & bonorum poſſeſſio datur his, ad quos ab inteſtato pertinet. D. ſi tab. teſtam. nul.exta.l.1.§.ſi hæres. Quintò in §. vlt. obiter addit Imperator nec hæreditatem admittere ſibi litis cauſa relictam, (id eſt, vt potens aduerſarius ei qui contra teſtatorem litigat, opponatur: quod inuidioſum eſt. D. de hæred. inſtit. l.penu.) nec aliquid accipere ex teſtamento, vel alia Scriptura, quæ non ritè & ſolemniter facta ſit. quamuis enim princeps ſit legibus ſolutus, id eſt, legum ſolemnitatibus, vt expoſui Centur. vij. quæſtione 82. tamen ſponte ſua ſe legibus ſubiicit, & ſecundum leges viuit. Idcirco autem hæc obiter addit: quia cautum fuit iiſdem conſtitutionibus quibus conſtitutum fuit, quod proximè diximus, teſtamentum poſteriori nuda teſtatoris voluntate non infirmari. ſolet enim Imperator ita coniungere, quæ iiſdem conſtitutionibus introducta fuerunt, vt & ſ. de ſatiſd. tut.§.pen. §. vlt.

EX hoc titulo colliguntur nouem axiomata.

1 Adoptione quaſi adgnoſcitur ſuus hæres.in prin.

2 Nemo poteſt decedere cum duobus teſtamentis.§ poſteriore.

3 Nouiſſima teſtatoris voluntas ſeruanda eſt.d.§. poſteriore. Coniun. l. 6.in fin. D. de adim.lega.

4 Nemine hæreditatem adeunte,teſtamẽtum non valet. d. §. poſteriore. Coniun. l. ſi nemo.181.ff.De diu.reg.iur.

5 Ex certis rebus hæres inſtitutus, ſimpliciter hæres fit detracta rerum mentione §. ſed & ſi quis.Coniun.l.1.§. ſi ex fundo. D. de hæred.inſtit.

6 Singulæ cauſæ ſingulis appellationibus diſtingui debent.§. hoc autem. Coniun. l. 7. ff. de codicill.

7 Teſtamentum ſola contraria teſtatoris voluntate non infirmatur.§.pe.

8 Imperfectum teſtamentum nullum eſt, id eſt, ipſo iure non valet.d.§.pe.

9 Princeps, licèt legibus ſolutus ſit,tamẽ ſecundum leges viuit.§. vlt.Coniun. l.ex imperfecto.23.D.de lega. iij. & l. princeps. 31. D.de legib.& l.4.C.eo.& l. 3.C. de teſtam.

De inofficioſo teſtamento.

TIT. XVIII.

POſtquam expoſiti ſunt modi, quibus teſtamentum ipſo iure infirmatur, conſequenter agitur de querela inofficioſi,qua fit, vt teſtamentum per ſententiam iudicis reſcindatur. ¶ Teſtamentum inofficioſum eſt, in quo aliquis contra officium pietatis eſt

exhæ

exhæredatus, vel præteritus. hãc enim querelam parit exhæredatio, vel præteritio, quæ pro exhæredatione habetur. i. præteritio facta à matre, vel auo materno, vel aliquo ex liberis, vel certis casibus à fratre aut sorore. nam horum præteritio pro exhæredatione habetur. s̄. de exhær.liber.§. vlt. D.eo.l.pater. 14.proinde etiã exhæredatio ab his facta locum facit querelæ. Præteritio autem filij emancipati non habetur pro exhæredatione. idcirco emancipatus, si à patre exhæredetur, de inofficioso testamento queri potest: præteritus autem non habet querelam inofficiosi, sed confugere debet ad bonorum possessionem contra tabulas. s̄. de exhæred.liber.§. emancipatos.& D. h. t. l.si ponas.23.in prin. In summa datur hæc querela tantum exhæredatis, & illis præteritis, qui pro exhæredatis habentur. ¶ Iam verò modò vocatur querela, modò actio, modò accusatio. propriè autem nec est actio, quia nullam rem persequitur, sed tantũ testamentum rescindi petit, ideóque est præparatoria futuræ actionis, id est petitionis hæreditatis: nec est propriè accusatio, quia non persequitur aliquod crimen: sed est imploratio officij iudicis, vt testamentum inofficiosum rescindat. ¶ Primò docet Imperator in princip. titul. cur hæc querela sit introducta: nimirum quia cum parentes liberos suos exhæredant, plerumque id faciunt sine iusta causa, nouercalibus delinimentis, atque instigationibus corrupti. ff. eod. l. 4. cùm naturalis ratio liberis hæreditatem parentum addicat. D. de bon. damnat. l. 7. in Princip. ¶ Secundò in vers. qui querun- *Prin.*

tur, docet, quid hæc querela contineat, seu quæ sit eius causa, siue actoris intentio. actor enim ait se esse iniquè & contra pietatem exhæredatum, aut præteritum, ita vt testator penè furiosus fuisse videatur. Quapropter contra verecundiam naturæ facere videtur, qui testamentum parentis arguit tamquam inofficiosum. J. h.t. §. sed hæc ita. immo Valer. Max. lib. 7. cap. 8. non solùm laudat Afraniam, quæ noluit matris suæ supremum iudicium conuellere, sed etiã Pompeium Rheginum, qui noluit fratris testamentum, in quo fuerat præteritus, accusare. Hic enim color seu prætextus est querelæ, quòd testator quasi furiosus fuerit. Non dicimus fuisse verè furiosum, quia testamentum ipso iure non valeret, nec opus esset hac querela. rursus non dicimus esse sanæ mentis, quia testamentum eius ex lege duodecim tabularum ius faceret, & vim legis haberet. Nouell. 22. c. 2. auctor ad Heren. lib. 1. sed dicimus fuisse quasi furiosum, vt testamentum ipso iure constare, & salua legis duodecim tabularum auctoritate, impugnari possit.

§. 1. ¶ Tertiò exponit, quibus hæc querela competat. vbi dat tres regulas. I. Regula est: Hæc querela datur liberis, vel parentibus, vel, si turpis persona sit hæres instituta, fratribus & sororibus testatoris, non aliis personis. §. 1. Nota primò has personas non simul ad querelam vocari. nam si liberi extent, soli de inofficioso queruntur, nec datur querela parentibus eo casu, quo liberi testatoris conqueruntur. ff. h. t. l. pater. 14. Nota secundò, non omnibus fratribus & sororibus hanc querelã competere, sed tantum

tũ his qui ſunt ex eodẽ patre,ſiue ſint emãcipati,ſiue integri iuris,non etiã vterinis. C.eo. l.fratres. 27.Nota tertiò hanc querelã liberis vel parentibus indiſtinctè dari,i. cõtra quoſcumque hæredes ſcriptos: fratribus autem vel ſororibus non dari, niſi contra turpes perſonas. i. contra notatos infamia iuris vel facti. d. l.fratres. Nota quartò, ceteros vltra fratres non poſſe de inofficioſo teſtamento §. *tam* iure agere. quod ſi re ipſa; & (vt loquimur) *autem.* de facto agant, non poſſunt iudicio obtinere. Non obſtat l. 6.§. 1. D. h. t. vbi is, qui ab inteſtato non ſuccedit, de inofficioſo agit, & cùm à nemine repellatur, caſu obtinet. nec l. ſi non mortis. 25. §. 1. D. eo. vbi is, qui non poteſt de inofficioſo agere, ad querelam admiſſus, reſcindit teſtamentum pro parte hæredis, contra quem agit: quoniam neutro loco extraneus vel remotior fratre egit de inofficioſo teſtamento: ſed ideo dicitur agere, qui non ſuccedit ab inteſtato, vel qui non poteſt iure agere, quia alius eum præcedebat.verbi gratia, filiis defuncti ſilentibus, pater defuncti egit de inofficioſo: poterat ergo repelli, quia filij præferuntur, vt paulò antè notaui; ſed caſu obtinuit, cùm nemo id ei opponeret, eumq;repelleret.* II.Regula eſt:Hæc querela datur tã liberis naturalib.quã adoptiuis §. tã autẽ. vbi adduntur duę limitationes.I.Limitatio eſt:quia nõ datur liberis adoptiuis,niſi adoptati ſint ſecundũ cõſtitutionẽ Iuſti.de qua dictũ fuit in §. ſed hodie. ſ. de adop. & in §.ſed hæc quidẽ. ſ.de exhære.liber. i.niſi adoptati ſint à parẽte naturali,vel ſint arrogati,non adoptati. Secũda limitatio eſt:quia ita demum datur liberis

hæc

hæc querela, ſi nullo alio iure ad bona paterna venire poſſint. ſubaudi, ſaluo teſtamento. nam ſi ſaluo teſtamento liberis ſuccurri poſſit, æquitas ſuadet, vt teſtamentum ſuſtineatur. ergo hæc querela non concurrit cum aliis remediis teſtamentum non infirmantibus, ſed poteſt cum iis concurrere, quæ ſimiliter impugnant teſtamentum, veluti ſi teſtamentum dicatur eſſe inofficioſum, & ruptum, vel irritum. D h. t. l. Papinianus 8. §. ſi quis & irritum. Hæc poſterior limitatio poteſt accipi generaliter de quibuſcumque liberis: mihi tamen videtur Iuſtin. vt & in ſuperiori limitatione, reſpicere ad liberos adoptiuos, quorum nonnullis alio iure proſpicitur, ideóque non datur querela, nempe impuberibus arrogatis, qui in bonis arrogatoris quartam partem obtinent ex conſtitutione D. Pij. d. l. Papinianus. §. ſi quis impubes, & ſ. de adop. §. cùm autem impubes. verſ. ſed etſi decedens. III. Regula eſt: Hæc querela datur tam poſtumis, quàm liberis iam natis, dummodo (vt diximus) nullo alio iure ad bona defuncti venire poſſint. d. §. tam autem. verſ. poſtumi. ¶ Quartò declarat ea, quæ hanc querelam excludunt. qua in parte dantur tres regulæ. I. Regula eſt: Is, cui teſtator aliquid quamuis minùs legitima reliquit, de inofficioſo teſtamento agere nō poteſt, ſed legitimæ ſupplementum petere debet. quod Iuſtinianus ad verecundiam naturæ conſtituit, §. ſed hæc ita. quoniã verecũdiæ fines tranſilire videtur, qui defuncti præſertim parentis teſtamentum inofficioſum dicit, cùm eum non ſanæ mentis fuiſſe

§. ſed hæc ita.

arguat, vt in princ. huius titu. dictum fuit. Porrò hoc supplementum petitur condictione ex lege, id est, ex constitutione Iustinian. C. h. t. l. omnimodo. 30. Olim quidem supplebatur legitima ex constitutione Constantini, si testator in testamento iusserat eam boni viri arbitratu suppleri. C. Th. eod. tit. l. 4. sed Iustinianus omnimodo suppleri voluit, etiam si testator id non iusserit. Hoc supplementum ex Doctorum verissima sententia intra trigintos annos peti potest: quia tamdiu actiones personales durant. C. de const. pecun. l. 2. versic. sed siue pro se. quamuis inofficiosi querela finiatur quinquennio à die aditæ hæreditatis. C. h. t. l. si quis filiũ. 34. in fi. & l. pe. §. vlt.* II. Regula est: Qui iudicium testatoris quoquo modo probauit, veluti qui legatum ex testamento petiit, non potest amplius testamentum illud per inofficiosi querelam impugnare. ff. eod. l. nihil 12. & C. eod. l. parentibus. 8. §. 1. Hæc regula valet etiam contra eos, qui alieno nomine in iudicio fuerunt, veluti contra aduocatos. nam si patrocinatus sim petenti legatum ex testamento patris mei, in quo sum exhæredatus, non possum amplius hoc testamentum inofficiosum dicere. ff. eo. l. vlt. Hanc regulam Imper. hoc loco non tradit: sed ad eam respiciens, excipit tutorem, qui in testamento patris sui fuit exhæredatus, & necessitate officij coactus petiit legatum pupillo suo in eodem testamento relictum, hic enim tutor excusatur, nec admittit querelam inofficiosi. §. si tutor. *quemadmodum è contrario non amittit legatum sibi relictum à patre pupilli, si pupilli

§. si tutor.

§. sed si è cõtrario.

pupilli nomine testamẽtũ inofficiosũ dixerit, & superatus fuerit. §.sed si è cõtrario. Notãdũ est, quod Imp.requirit, vt tutor nomine pupilli de inofficios.testam.agens, si nõ obtinuerit, secundũ hæc iura procedere: quia hoc iure testamẽto per inofficiosi querelã rescisso legata & fideicommissa non debentur. ff.eo.l. Titia.13.& l.cũ mater.28. sed hodie ex Nou. 115.legata & fideicõmissa sustinentur: quia inofficiosi querela tantũ institutiones hæredum rescindit. ergo iure nouissimo cùm tutor pupilli nomine de inofficioso testamento egit, siue eo iudicio obtinuerit, siue superatus fuerit, indistinctè potest petere legatum sibi eo testamento relictum. * III. Regula
§.vlt. est: Quarta portio, quæ vulgò vocatũr legitima, querelam excludit, id est, qui quouis titulo quartam habet ex bonis defuncti, non potest eius testamentum tamquam inofficiosum accusare. §. vlt. Nota primò in legitimam imputari quæcumque in vltima voluntate relinquuntur. quæ verò inter viuos donantur, non omnia imputari, sed tantùm certis casibus, id est, I. Quod liberi à parentibus acceperunt dotis vel donationis propter nuptias constituendæ causa. C.h.t.l. quoniam Nouell.29. Cur non idem dicam, si à fratribus acceperint, ratio nulla est. II. Militia quã filius ex pecunia paterna habet mortis eius tempore, excepta militia silentiariorũ, qui in palatio vel cõsistorio principis excubias agunt. C.eo.l.omhimodo.30.§. vlt. III. Donata hoc pacto, vt in legitimã imputẽtur. C. eo.l. si quãdo 35.§.pe. Nota secũdò dictã quartã secundũ Doct. tolli per Nou.115. vbi putãt cõstitui, vt legitima tit.institut.relinquatur. Sed

fallũtur primùm quia Iustin.ibi non loquitur de fratribus, sed tantùm de liberis,& parentibus : ergo regula saltem in fratribus manet. Deinde quia non iubet liberos vel parentes institui heredes in legitima, sed simpliciter institui. si igitur ex minima portione heredes instituantur, & alio titulo legitima eis relinquatur, satisfactum erit illi constitutioni, ac testamentum per querelam non rescindetur. Nota tertiò, hanc legitimam nouissimo iure esse auctam: ita vt, si quatuor sint liberi, vel pauciores, legitima sit triens: si verò plures, legitima sit semis. Nou. 18. cap. 1. Quæritur, an similiter aucta sit legitima parentibus vel fratribus debita. Plerique putant hoc augmentum produci tantùm ad legitimam parentum, non etiam fatrum. Sed extrema verba dicti cap. 1. perspicuè ostendunt in omnibus personis augmentum illud locum habere. Nota tertiò ex vltimis verbis contextus, legitimam (id est,hoc iure quartam, iure nouissimo trientem vel semissem) esse partem omnium bonorum, ac distribui inter eos qui de inofficioso testamento agere possunt, ita vt quartam suæ virilis portionis, quam ab intestato acciperent, singuli obtineant. Hoc loco operæ pretium est decidere quæstionem inter Doct. agitatam. Finge testatorem, matre ac fratribus præteritis vel exheredatis, extraneo herede instituto decessisse. certum est, si heres institutus sit persona honesta, solam matrem admitti ad inofficiosi testamenti querelam. C. h. t. l. fratres. 27. sed quæritur, vtrùm matri debeatur triens totius assis, an eius portionis, quam ab intestato acciperet.

nam si defunctus testamentum non fecisset, mater ab intestato non esset heres ex asse, sed inter ipsam & fratres defuncti diuideretur hereditas in capita. Nou.118.cap.2. Iacob. Butrigarius dat ei trientem assis: Bart. in l.pater filiam. 14. D. eod. dat ei trientem virilis portionis. Butrigarij sententia vera est: quia noster contextus quartam totius assis dat iis solis, qui ad inofficiosi querelam vocantur. etenim qui de inofficioso queri non possunt, partem non faciunt iis qui queruntur. vide Centur. 3. quæst. 32. Nota quartò hanc legitimam deberi à morte testatoris, ipso iure. C. h. t. l. pen. in prin. sine delatione, & sine omni onere. Cod. eod. l. quoniam in prioribus. 32. Nota quintò in quantitate legitimæ æstimanda spectari bona, quæ defunctus mortis tempore reliquit. Cod. eod. l. 6. deducto ære alieno, impensa funeris, & pretio seruorum in testamento manumissorum. D. eod. l. Papinianus. 8. §. quarta.

Ex hoc tit. colliguntur septem axiomata.

1 Exheredatio vel præteritio liberorum plerumque fit sine iusta causa. in pri. Coniun. l. 4. D. eod.

2 Qui contra officium pietatis testatur quasi furiosus videtur. eod. prin.

3 Furiosi testamentum nullum est. ibid. Coniun. §. 1. suprà, quibus non est permiss. fac. testam.

4 Qui non potest agere, non potest agendo vincere. §. 1.

5 Inofficiosi querela est odiosa. §. tam autem. quia est contra naturæ verecundiam. §. sed hæc ita.

6 Qui officio coactus facit, excusatur. §. si

si tutor. & §. sequen.

7 Quarta querelam inofficiosi testamenti excludit. §. vlt.

De hæredum qualitate & differentia.

Tit. XIX.

QVæ hucusque de vltimis voluntatibus dicta sunt, ea omnia pertinent ad quæstionem, an testamentum valeat. id est, an testamentum ab initio constiterit, nécne; & an postea sit infirmatum, nécne: Deinceps enarranda sunt testamentorum accidentia: quæ quidem quatuor sunt, nimirum heredum qualitas, legata, fideicommissa, & codicilli. In his igitur accidentibus explicandis reliqua huius libri pars consumitur. ¶ Qualitas heredum est triplex; vnde hic tit. inscribitur *de heredum qualitate & differentia*, id est, de heredũ qualitate diuersa ac differenti. ¶ Primò itaque Imper. in princ. affert heredum diuisionem ab eorum qualitate sumptam, & inquit, alios esse necessarios, alios suos & necessarios, alios extraneos. ¶ Secundò in §. 1. de heredibus necessariis tres quæstiones dissoluit. Prima quæstio est, quis sit heres necessarius. Respondet necessarium heredem, esse seruum heredem institutum, subaudi, à domino suo, non ab extraneo. ita vt ex eodem testamento libertatem & hereditatem accipiat. s. de hered. instit. §. 1. & qui, & ex quib. caus. manum. non poss. 1. Secunda quæ

Princ. (margin, beside "heredũ qualitate diuersa ac differenti. ¶ Primò")

§. 1. (margin, beside "necessarios, alios extraneos. ¶ Secundò in §.")

quæstio est, cur dicatur necessarius, nempe quia velit nolit, heres esse cogitur. Tertia quæstio est, quæ sit vtilitas huius decisionis, seu cur statutum sit, vt aliquis inuitus cogatur fieri heres. Respondet Imper. hoc ius esse vtile tam domino, quàm ipsi seruo. Domino vtile est: quia fortasse non posset habere alium heredem, & eius bona à creditoribus distraherentur: quod aliquam ignominiam continet. coniunge. d. §. 1. s. qui, & ex quib. caus. manum. non poss. Seruo vtile est, non solùm quia libertatem consequitur, sed etiam quia potest, antequàm bonis hereditariis se immisceat, à prætore impetrare bonorum separationem. D. de separ. l. 1. §. vlt. quæ impetratio ad hoc ei proderit, vt sola bona à defuncto relicta, creditoribus obnoxia sint: quæ verò ipse aliunde acquisiuit, ea omnia salua habeat. ¶ Tertiò in §. sui autem. de suis & necessariis heredibus tres quæstiones dissoluit. Prima quæstio est, quinam sint tales heredes. Respondet suos & necessarios heredes esse liberos qui in potestate morientis fuerunt, dummodò inter eos & testatorem defunctum nulla sit persona interiecta. Exempli causâ, filius est suus heres patri, nisi sit ab eo emancipatus: nepos autem vt suus heres dici possit, non sufficit eum non esse emancipatum, sed insuper requiritur vt pater eius, vel mortuus, vel emãcipatus sit, vel alia ratione de potestate exierit. nam si pater sit auo & nepoti interiectus, nepos non potest dici suus heres auo. Secunda quæstio est, cur dicantur sui heredes. Respondet Imper. quia sunt domestici heredes, & viuo quoque patre sunt quodammodo domini, adeo vt morte

§. sui autem.

paren

parentis non tam videantur hereditatem paternam acquirere, quam dominium in earum persona continuari. infrà de hered. quæ ab intest. defer. §. sui autem heredes. & ff. de lib. & postu. l. in suis 11. Tertia quæstio est, cur dicantur necessarij. Respondet, quia iure ciuili, siue velint siue nolint, coguntur esse heredes: quamquam iure prætorio abstinere possunt, priusquam se immisceant. D. acquir. hered. l. ei qui se. 12. Si verò bonis paternis se immiscuerint, aut pro herede gesserint, aut bonorum possessionem petierint, non possunt ampliùs abstinere, nisi propter minorem ætatem sint in integrum restituendi. j. hoc tit. §. extraneis. & C. si min. ab hered. se abstin. l. 1. ¶ Quartò de extraneis heredibus duo exponit. Primum est in §. ceteri. quinam sint heredes extranei. Respondet Imper. omnes esse heredes extraneos, qui non sunt in potestate heredis morientis, siue sint liberi emancipati, siue serui manumissi, siue aliæ quæcumque personæ. Sed Nou. 81. cap. 2. excipit eos, qui per dignitatem exierunt de patris potestate: hi namque ex speciali priuilegio perinde sui heredes sunt, ac si in patris potestate mansissent. Hîc oritur subobscura quæstio, quales heredes dici debeant nepotes ab auo heredes instituti, eo casu, quo pater interiectus obstat quominùs dici possint sui heredes. Non est dubium, quin in dicta heredum diuisione sint prætermissi. cuius omissionis rationem esse puto; quia non acquirunt sibi hereditatem, sed patri suo quamuis exheredato. ff. de acquiren. hered. l. 6. §. interdum. & quidem illico ei acquirunt, vt nullum vel minimum §. *ceteri.*
tem

temporis momentum sit post mortem testatoris, quo hereditas per nepotem heredem institutum non sit patri quæsita. ff.eod. l.placet. 79. Secundum est, quæ sint proprietates extraneorum heredum. Sunt autem tres. Prima proprietas est testamenti factio, de qua in §.in extraneis. Ex hoc §. Nota primò, duplicem esse testaméti factionem.alia námque est actiua, vt cum Doctoribus loquar, alia passiua. illa est facultas testandi: hæc est facultas capiendi ex testamento, illa est in testatorem, hæc est in herede.Nota secundò, in eo, qui vult hereditatem acquirere, testamenti factionem passiuam requiri, id est,requiri vt sit capax hereditatis, siue ipse sit heres institutus,siue seruus eius; quia cum serui iure ciuili pro mortuis habeantur. ff. de diuer. reg. iur. l. quod attinet. 32. & l.seruitutem. 209. cum seruis testamenti factio est ex persona dominorum. ff. de hered. instit. l. non minùs. 31. quemadmodum & ex persona dominorum stipulari possunt. ǰ. de stipul. seru. in princ. Nota tertiò testamenti factionem actiuam in testatore regulariter necessariam esse tantùm tempore testamenti. ſ. quibus non est permiſ. fac. testam. §. 1. Dixi, *regulariter*: quia oportet testatorem etiam tempore mortis esse ciuem Romanum, & sui iuris. ſ. quibus mod. testam. infirm. §. non tamen. & D. de iniuſ. rup. l. 6. §. pen. Idcirco testamentum eius qui postea ab hostibus captus est, non valeret, nisi fictione legis Corneliæ, vel iure postliminij confirmaretur. dict. l. 6. §. quatenus. & qui testam. fac.poſſ.l.leg.12.In herede autem testamenti factio passiua tribus temporibus requiritur.

§. in extraneis.

I. Cùm

I. Cùm fit teſtamentum : quia teſtamentum ab initio valere debet : alioqui regula Catoniana vetat teſtamẽtum confirmari eo quòd teſtator diutiùs vixerit. ff. de reg. Cato. l.1. II. Cùm teſtator moritur : quia teſtamentum morte teſtatoris confirmatur. III Cùm heres ſcriptus adit hereditatem : quia hoc tempore hereditatem acquirit : proinde non poſſet eam acquirere, niſi eius capax eſſet. Nota quartò, Imperatorem initio huius. §. teſtamenti factionem in herede requirere *duobus temporibus*, poſtea tertium tempus addere, ideóque concludere *tria tempora inſpici*. Sic Ariſt. Categor. cap.12. proponit *Prius* accipi quatuor modis, deinde quintũ modum adiicit, & ita quinque exponit, ac quinque modis dici concludit. Quocirca cùm Imperator. J. de actionib. §. 1. diuidit actiones in reales & perſonales, malè Donellus inde colligit nullas eſſe actiones mixtas, cùm hoc membrum dictæ diuiſioni adiiciatur in §. quædam. eod. titul. nec habeat Donellus, quod reſpondeat ad l. 7. C. de petit. hered. Sed hoc obiter dictum eſt : redeo ad proprietates heredum extraneorum. * Secunda proprietas eſt ius deliberandi : de quo in §. pen. cùm enim extraneus heres ſit voluntarius, cúmque hereditas poſſit eſſe lucroſa vel damnoſa, rectè datur heredi tempus ad deliberandum vtrùm velit adire an repudiare hereditatem. Sed Iuſtin. introduxit beneficium inuentarij : quo ſi heres vtatur, non eget deliberatione. etenim ſi antequàm hereditatem adeat, inuentarium rerum hereditariarũ ritè conficiat, creditoribus hereditariis non tenebitur vltra vires hereditarias. vid. l. vltim. Cod. de iur. deliber. §. pen.

*Tertia

§.vlt. * Tertia proprietas est aditio vel repudiatio hereditatis. nam sui vel necessarij heredes non dicuntur adire vel repudiare, sed se immiscere, vel abstinere. Aditio autem hereditatis fit: siue verbis, siue re ostendatur voluntas acquirendæ hereditatis. Qui verò re hereditatem adit, putà res hereditarias vendendo, aut aliter de iis disponendo, propriè dicitur pro herede gerere: quamquam hæc appellatio producitur etiam ad verbalem aditionem, sed tunc minùs propriè dicitur pro herede geri. Denique tam aditio, quàm repudiatio etiam nuda volũtate perficitur:àdeo vt qui adiuit, non possit ampliùs repudiare:& qui semel repudiauit, non possit ampliùs adire.

Ex hoc tit.colliguntur septem axiomata.

1 Sui heredes sunt domestici heredes, & viuo quoque patre quodammodò domini.§. sui autem. Coniun. l.in suis. 11. D. de lib. & postu.

2 Feminæ in potestate liberos non habent. §. ceteri. Coniun. §. feminæ. §. de adoption.

3 Testamenti factio in herede requiritur tribus temporibus: videlicèt facti testamenti, mortis testatoris,& aditæ hereditatis.§.in extraneis.

4 Testamenti factio duplex est:actiua, & passiua.d.§.in extraneis.

5 Extraneis heredibus deliberandi potestas est de hereditate adeunda, vel repudianda.§.penult.Coniun.§.quantitas.infrà. de leg. Falcid.

6 Quod semel placuit, ampliùs displice-

re non poteſt. §. penult. Coniun. §. aliæ.ſ.de donat. & §. quæ de fullone. infra de obligat. quæ ex delic. & l.Pomponius. 9 D. de nego. geſt.& l. 5.C.de oblig.& act.

7 Pro herede gerere, eſt, pro domino gerere.§.vlt.

De legatis.

TIT. XX.

NON vt heredis inſtitutio, ita etiam legata in teſtamentis neceſſaria ſunt:ſed vel relinqui,vel omitti poſſunt.legatum enim hîc anguſtè accipitur pro ſpecie quadam vltimæ voluntatis:non latè,vt in duodecim tabulis,in quibus legandi verbum omnem vltimam voluntatem complectitur. D. de verb. ſignif.l.verbis legis. 120. Varias huius vocabuli ſignificationes expoſui Iſagog. D. de lega j. ¶ De his tractans Imp. Primò in princ. tit. rationem affert,propter quam hîc agit de legatis. ¶ Secundò in § 1. legatum definit Donationem quandam à defuncto relictam, ab herede præſtandam.Hæc definitio plenior eſt, quàm ea, quæ habetur in l. legatum. 36. ff. de leg. ij. vbi legatum dicitur eſſe donatio teſtamento relicta. Nec aſſentior iis, qui hoc loco delent ea verba *ab herede præſtanda*: non ſunt enim otioſa, ſed legatum ſeparant à fideicommiſſo, quod non tantùm ab herede, ſed etiam à legatario & fideicommiſſario præſtari poteſt. ȷ. de ſing. reb. per fideicomm. relict. in princip. Separat

Princ.

§.1.

etiam à donatione causa mortis, cui perquàm simile est legatum. Ꞩ. de donat. §. 1. etenim ipse donator rem donatario tradere solet. ff. de reb. cred. l. non omnis. 19. & de mortis caus. donat. l. senatus. 35. §. sed mortis. & §§. seqq. l. Seia. 42. §. vlt. Opponitur, quòd legatum non semper præstatur ab herede, sed interdum præstatur ab ipso testatore. D. de lega. ij. l. Lucius. 22. & C. de lega. l. filia. 11. Interdum ipse legatarius accipit à semetipso. D. de lega. ij. l. Titia cum testamento. 34. §. 1. Caius 2. Instit. titul. 5. §. 1. Ad primam obiectionem respondeo, testatorem in iuribus allegatis non soluere legatum, sed dum legatario tradit rem, quam ei legauerat, extinguere legatũ. Ad l. Titia cùm testamento. §. 1. Respondeo, illum esse heredẽ, qui iussus est à se capere: & nihilominùs ipsum quoque interdicto, quorũ bonorũ teneri, si sua auctoritate rẽ occupet. D. quod legat. l. 1. §. qui verò. Præterea in definitione legati non diximus rem ab herede præstari (sæpe enim contingit, vt non præstetur) sed esse præstandam, id est, heredem ad hoc teneri, vt rem legatario præstet; quæ heredis obligatio non tollitur, eò quòd testator legatario rẽ sumere permittat. Hæc responsio valet etiam ad locũ Caij. Addunt quidam hoc argumentum: Legatum rectâ viâ transit à defuncto ad legatariũ, saltem cùm testator rem suam legauit, & legatarius eam vindicat: ergo hoc casu legatum non est præstandum ab herede. Nego consequentiam: quia non dicimus, dandum esse ab herede, sed præstandum. differũt autem dare & præstare: quia dare, est dominium trãsferre. Ꞩ. de act. §. sic itaque. præstare est tradere, id est,
pos

possessionem transferre; vel quasi possessionem,vt in l.in vendendo.66.in pr.D.de contrah. empt. Ergo etsi heres non dat legatario vindicanti rem legatam, tamen præstat:quia morte defuncti solum dominium rei legatæ transiit ad legatarium, non etiam possessio.

¶ Tertiò in §. sed olim. tractat de quatuor generibus legatorum,quæ apud veteres erant in vsu,de quibus tria iura proponit. I.Ius antiquum, quo hæc legatorum genera inter se certis verbis & formulis distinguebantur. Adde,quòd differebant etiam ratione rerum legatarum,& effectu,vt Vlpia. tit.25.& Caius lib.2.tit.5.declarant. II.Ius nouum, quo verborum solemnitas constitutionibus principũ sublata est,nimirum Constantini magni,teste Eusebio lib.4.de eius vita,cap. 26. & Constãtini minoris, Constantij & Constantis. C.h. t.l.in legatis.21.III.Ius nouissimum, quo ipse omne discrimẽ sustulit, quod erat inter dicta legatorum genera, vt quod vnius generis proprium erat, etiam alteri tribuerit: adeo vt legata hodie pleniorem vim habeant, quàm olim. cùm enim olim ex legato vindicationis daretur rei vindicatio, ex legato autem damnationis nasceretur actio personalis ex testamento, hodie siue testator sit vnus verbis vindicationis, veluti, *Seius fundum illum vindica*: *Seius seruũ illum sumito*: siue verbis damnationis,veluti,*heres meus dãnas esto fundum Tusculanum Seio dare*,semper legatarius optionẽ habet,vtrũ malit agere in rem,an in personam.habet insuper etiã actionẽ hypothecariã:quia bona defũcti legatariis tacitè sunt oppignerata. vide l. 1. C. com.de leg. Præter has actiones, cùm vni ex multis *§. sed olim.*

heredibus prælegatur, is prælegatum consequi potest iudicio familiæ erciscũdæ. D.fam. ercisc.l.si ita.42. Sed dubitatur, quî fieri possit, vt legatario simul competant actio ex testamento, qua petat rem sibi dari, & rei vindicatio: quoniam hæc datur domino. D. de rei vindic.l.in rem. 23. in prin. hæc non domino. ĵ.de act.§.sic itaque. Respondeo, legatarium actione ex testamento non petere, vt res sibi detur, sed vt sibi præstetur (vt ex definitione legati suprà exposita apparet) seu restituatur. quod & aliis casibus accidit, vt cùm quis rem suam repetit actione commodati, vel depositi: quia non repetit tamquàm suam, sed tamquàm commodatam, vel depositam. ¶ Quartò in §. sed non vsque. confert legata cum fideicommissis, & antiquas inter ea differentias tollit: ita vt hodie nulla sit inter ea differentia. Verùm hoc dictum difficultate non caret. Opponitur I. quod Vlp. in l. 1. ff.de leg 1. inquit per omnia esse exæquata legata fideicommissis. falsò itaque videtur Iustin. hanc exæquationem sibi tribuere. Vt omittam inanes solutiones, respondendum est cum Cuiacio lib.8. obseru.c. 4.tempore Vlpiani legata fideicommissis exæquata fuisse per omnia, nõ tamen in omnibus, sed tãtùm in detractione quartæ, quia lex Falcidia, quæ loquitur de solis legatis, producta est ad fideicõmissa: vnde quarta Falcidia æquè deducitur de fideicõmissis, ac de legatis: & in quæstione quænam imputentur heredi in quartam, nihil interest vtrùm hæc quarta de legatis, an de fideicommissis detrahatur, quia, quãtum ad hoc, legata fideicõmissis per omnia sunt exæquata: quamuis omnes ferè

§. sed non vsque.

Dc-

Doctores contrà sentiēt. Opponitur II. quòd hodieq; sunt aliquot differentiæ inter legata & fideicommissa : dicimus enim fideicōmissariam hæreditatē, nō hæreditatē legatariam. præterea fideicōmissa relinqui possunt ab intestato, legata nisi ex testamēto nō valēt. J. de fideic. hered §. præterea. insuper legatarius potest onerari fideicōmisso, nō legato. J. de sing. reb. per fideic. relictis. in princ. Addo III. obiectionem ab aliis non animaduersam : quia hoc Iustin. dictum, quo asserit se omnino exæquasse legata fideicommissis, contradictionē implicat. etenim si omnino sunt exæquata nullo modo differunt : proinde sunt vna & eadem res: duæ namque res esse non possunt, nisi sint inter se aliquo modo diuersæ. quòd si legatum & fideicommissum vna res est, certè dicere non possumus hæc esse inter se exæquata : quia idē sibi ipsi æquale, vel exæquatum dici nequit. Pro solutione harum Obiectionum existimo necessariam esse nouam quamdam eius exæquationis interpretationē ab aliis Doct. nō traditam. dico igitur Iustin. meâ sententiâ reliquisse differentias, quibus legata à fideicōmissis in iure distinguuntur; alioqui frustra de legatis & fideicommissis seorsum ageret, tam in Codice, quàm in Instit: si prorsus nullum inter ea discrimē esset. sed hæc exæquauit tantummodò quoad vim & effectum siue vsum, quatenus à testatore facta, extra ius consistunt. Exempli causa, si legatū ab intestato relinquatur, iure antiquo non valet : hodie valet, non iure legati, sed iure fideicommissi, quia Iustin. vim fideicommissorum legatis tribuit. Idem dicendum, si à legatario legetur : non enim valebit vt le-

gatum, sed quasi fideicommissum, perinde enim testamenta accipimus, ac si testator, dum aliquid legat, adiiciat se velle, vt id non solùm iure legati, sed etiam iure fideicommissi valere possit: & similiter cùm fideicommissum relinquit, iubeat vt id valeat etiam iure legati. Ergo si spectes per se & quasi in abstracto has partes iuris, aliud est legatum, aliud fideicommissum: sed si spectes verba testatorum, dicendum est, expressis verbis legati contineri tacitum fideicommissum, & expressis verbis fideicommissi contineri tacitum legatũ: quasi testator, dum expressè iubet, tacitè roget: & dum expressè rogat, tacitè iubeat. quemadmodum substitutio vulgaris expressa continet tacitam pupillarem, & expressa pupillaris continet tacitam vulgarem. ff. de vulg. & pupil. l. 4. Vnde fit, vt quantum ad effectum & vsum iuris, nihil referat, vtrùm testator leget, an fideicommittat. Atque hæc est exæquatio, quam Iustinianus intelligit tã hîc, quàm in l. 2. C. commu. de legat. ¶ Quintò loquitur de rebus legatis: de quibus dissoluit plures quæstiones. I. Quæstio est in §. non solùm. vtrùm res tantùm testatoris legari possint, an etiam aliæ. Respondet Imperator, non solùm res testatoris, vel heredis, sed etiam alienas, id est, alicuius extranei, legari posse: non tamen eas, quæ non sunt in commercio, vt campum Martium, templum: nec eas, quæ non sunt in commercio legatarij, licèt in aliorum commercio sint, id est, quæ legatarius acquirere non potest, vt Iudæus mancipium Christianum. C. ne Christ. mancip. hæret. vel Iud. l. 1. & 2. quod quidem primus Constãtinus constituit, teste Eusebio

§. non solùm.

in

in eius vita.lib.4.c.27. meritò autem talia legata improbantur : quia furiosi est ea in testamẽto adscribere. D.de lega.1.l.cùm seruus 39.§.si verò commercium (vt Vlpianus tit. 20.§. Commercium definit)est emendi vendendique inuicem ius:in qua definitione emendi & vendendi vocabula latè accipiuntur,vt omnem acquisitionẽ, & alienationem complectantur,sicut in l.statu liberi.29. in fi. D.de statulib. Vnde in formula, qua furioso bonis interdicebatur, prætor vtebatur his verbis.*Tibi ea re commercióque interdico*.Paul. lib.3.Sentent.tit.4.§.moribus. Effectus autem legati rei alienæ declaratur per distinctionem.Aut enim heres potest eam emere:& cogitur eam emere, & legatario præstare. Aut non potest emere : ac tenetur æstimationem eius legatario soluere.Intellige heredem non posse rem emere,vel quia dominus non vult eam vendere,vel quia immodico pretio vult vendere. Item intellige heredem teneri soluere æstimationem, id est, iustum rei pretium.ff.de leg.iij.l.non dubium.14.§. vltimo. Quod diximus,legatum rei alienæ valere,patitur hanc limitationem, dummodò testator sciuerit rem esse alienam.quod quidem legatarius petens legatum, probare debet, quoniam onus probandi incumbit actori.d.§.non solùm.vers. quod autem. Hæc limitatio non est perpetua, sed tum demum obtinet, cùm extraneæ personæ legatũ fuit.nam si testator coniunctæ personæ legauit, indistinctè legatum valet,siue testator sciebat,siue ignorabat rem esse alienam. C. h.t. l. cùm alienam. 10.

* II.Quæstio est in §.sed & si rẽ.an valeat legatum rei pigneratæ,&,si valeat,quis sit eius §. *sed & si rem.*

effectus. Respondet Imp. legatum valere, & heredem cogi rem luere, ac liberam legatario præstare. Addit duas exceptiones, id est, duos casus, quibus heres non cogitur rem pigneratam luere, sed talem legatario præstare, qualis est. Prior casus est, si testator ignorabat rem esse pigneratam. vers. & in hoc. Posterior casus est, cùm testator expresse iussit, vt legatarius rem luat. vers. si tamen,* III. Quæstio est in §. si res aliena. de effectu rei alienæ legatæ, cuius dominium si legatarius ex alia causa acquisiuit, aut viuo testatore, vt ponitur in contextu, aut post eius mortem priusquàm legatum consequatur, vt Doctores supplent: quæritur an nihilominus legatum petere possit. Respondetur per distinctionem. aut enim rem acquisiuit ex causa onerosa, aut ex causa lucratiua. Priori casu rem legatam petere potest. nam cui pretium rei abest, ei res ipsa abesse videtur. D. de euict. l. si seruus. 21. §. & ideo. officio autem iudicis continebitur, vt æstimationem ab herede accipiat; quia non potest rem ab eo accipere, quam iam habet. Posteriori casu legatum extinguitur: quia legatum quoque est causa lucratiua: nec possunt duæ causæ lucratiuæ in eundem hominem & eandem rem concurrere, id est, idem non potest eandem rem bis ex sua persona lucrari: quamuis si seruo legatarij res legata donetur, legatum non reddatur inutile. ff. de lega. j. l. si seruus. 108. §. 1. Ergo in casu proposito neque rem legatam petere potest, quia ex causa lucratiua peteret, quod habet ex causa lucratiua; neque æstimationem, quia æstimatio non est legata, ac rei æstimatio ab ipsa re differt. D. de

§. si res aliena.

verb.

verb. oblig.l. si seruum. 91. §. vlt. & de nouat. l. fundum Cornelianum. 28. Non obstat. l. si res mihi. 20. D. de legat iij. vbi æstimatio petitur ob testatoris voluntatem: quia testator legans duobus eandem rem in solidum, vult alterũm consequi rem, alterum æstimationem. C. de caduc. toll. l. vn. §. vbi autem. vers. hoc autem. cùm alio modo solidum ambo consequi nequeant. Regulariter itaque æstimatio rei debitæ peti non potest: quia non aliud peti debet, quàm quod debetur. Excipitur I. Nisi ipsa quoque æstimatio sit in obligatione, vt in casu proximè proposito. II. Nisi res debita ex causa bonæ fidei, vel arbitraria, post moram debitoris perierit. D. de condictio. furt. l. in re furtiua. 8. in princ. Si verò debeatur ex causa stricti iuris, vt ex stipulatione, etiam post rei interitum durat ipsius rei obligatio, & ipsa res est in actione, æstimatio in officio iudicis, id est, actor rem petet, & officio iudicis æstimationem consequetur. Hactenus ad d. §. si res aliena. diximus de re vnius testamento legata, & ex alia causa legatario acquisita. Nunc videamus quid dicendum, si duorum testamẽtis eadem res mihi legata sit? possumne ex vtroque testamento legatum petere? Imper. in vers. hac ratione. respondet per distinctionẽ. aut enim ex primo testamento rem legatam accepi, aut eius æstimationem. Priori casu legatum ex altero testamento non debetur: quia iam habeo rem ex causa lucratiua: constat enim legatũ inter lucratiuas causas numerari. Posteriori casu possum rem petere ex secundo testamento: quia ex primo testamẽto non sum rem consecutus, sed pretiũ eius,

§.ea quoque. *IV. Quæstio est in §.ea quoque. an ea legari possint, quæ non sunt in rerum natura. Respondetur, legari posse, dummodo futuræ sint, veluti fructus ex fundo percipiendi. Porrò in hoc legato inest tacita conditio, si fructus nascentur. ff. de condit. & demonst. l. 1. in fin. quæ non facit legatum conditionale, sed nihilominus legatum est purum, quia conditio non est à testatore adiecta, sed extrinsecus ex rei natura adsumitur. D. eod. l. conditiones extrinsecus. 99. & quād. dies lega. ced. l. cum illud. 25. §. 1. Sed quid, si dubitetur, an res legata sit in rerum natura? Ex testamento agi, & legatum peti potest: officio autem iudicis continetur, vt hæres caueat se rem persecuturum, & si nactus fuerit legatario restituturum. D. de lega. j. l. seruo legato. 69. §. vlt. * V. Quæstio est in §. si eadem res. quis sit legati effectus, cùm eadem res duobus legatur vel coniunctim, id est vna & eadem oratione, veluti, *Titio & Seio fundum Tusculanum do lego*: vel disiunctim, id est, diuersis orationibus, veluti. *Titio fundum Tusculanum do lego, Seio eundem fundum Tusculanum do lego*. Respondetur per distinctionem. Nam si ambo legatum petant, concursu partes faciunt. si verò alteruter legatum non accipiat, portio eius non manet penes hæredem, sed accrescit collegatario. Nota primò, cùm ius accrescendi spectetur vel in hæreditate. ff. de verb. signif. l. triplici. 142. & C. de caduc. toll. l. vn. §. his ita definitis. vel in legato proprietatis. ff. de leg. iij. l. re cōiuncti. 89. vel in legato vsusfructus. toto titul. ff. de vsufr. accresc. hic agi solùm de proprietate legata. Nota secundò, coniunctionē tam

§. si eadē res.

in legatis quàm in hæreditatibus duplicem esse. Alia est coniunctio verbalis, cùm scilicet duobus relinquitur in eadem oratione, veluti, *Titius & Mauius ex semisse hæredes sunto. Titio & Mauio fundum Tusculanum do lego.* Alia est coniunctio realis, vt quia eadem portio hæreditatis, vel idem fundus duobus relinquitur, quamuis diuersis orationibus, veluti, *Titius ex triente hæres esto, Seius ex eodem triente hæres esto.* item, *Titio Stichum do lego. Seio eundem Stichum do lego.* in hoc autem §. Iustinianus intelligit coniunctionem, vel disiunctionem verbalem, non realem. eodémque modo coniunctio & coniuncti accipiuntur in d.l. vn. §. vbi autem. & in l.1.ff.de vsufru.accresc. Nota tertiò, cùm auctores loquuntur de coniunctione verbali, eos supponere coniunctionem realem: quia nisi sit aliqua coniunctio in re, coniunctio verbalis nihil operatur, nec facit locum iuri accrescendi: ideóque facere tantum duo mēbra, quia sunt legatarij vel coniuncti, vel disiuncti, sicut in hoc §. cùm autem generaliter coniunctionem accipiunt, tam pro reali, quàm pro verbali, tunc faciunt tria membra. vel enim sunt re tantum coniuncti, id est (vt in legatis exemplum afferam) cùm eadem res duabus personis legatur diuersis orationibus, veluti, *Titio fundum Tusculanum do lego. Mauio eundem fundum Tusculanum do lego:* vel sunt coniuncti tantum verbis, non re: (intellige coniunctos verbis: quia eis legatur vna & eadem oratione. intellige non coniunctos re: non quia res prorsus diuersæ eis legentur: tunc enim essent legatarij omnino separati, nec pertinerent ad tractatum de

iure accrescendi: sed quia in eadem re legata diuersas partes pro indiuiso à testatore factas accipiunt) veluti *Titio & Mauio fundum Tusculanum pro æquis partibus do lego*. Vel sunt coniuncti re & verbis: veluti, *Titio & Mauio fundum Tusculanum do lego*. d. l. re cõiuncti. & d. l. triplici. in quibus legibus vocantur re tantum coniuncti; qui in hoc §. à Iustin. appellantur disiuncti, propterea quod nõ sunt coniuncti verbis. Imp. enim, vt paulò antè notaui, respicit solum in hac diuisione ad coniunctionem verbalem. rursus in iis legibus dicuntur coniuncti re & verbis, qui à Iustin. simpliciter nominantur coniuncti. qui verò in dictis ll. vocantur verbis tantum cõiuncti, eorum mentionem Iustin. hoc loco nullam facit: loquitur enim solum de iis, quibus eadem res legata est: proinde supponit eos esse re coniunctos. Nota quartò ius accrescendi modò propriè accipi, cùm scilicet ei, cui pars legata est, altera pars accrescit: modò impropriè pro iure non decrescendi, nempe cùm tota res duobus legata est, & altero repudiante alter totam rem legatam accipit, quia nemine concurrente nihil sibi decrescit, quamuis, si collegatarius legatum petiisset, pars sibi decreuisset. Nota quintò in re & verbis, vel re tantum cõiunctis ius accrescendi accipi pro iure non decrescendi: quia totum singulis legatum est: idcirco si omnes legatum petãt, singulis portio decrescit. quòd si vnus legatum accipiat, nihil ei decrescit: totum igitur capit, non iure accrescendi propriè dicto, sed quia nihil sibi decrescit, i. quia ex toto sibi legato nihil à collegatariis aufertur. In his verò qui verbis

bis tantum coniuncti sunt, locum habet ius accrescendi propriè dictum: quia testator partes eis legauit: dum igitur totum legatū capiunt, partem habent ex voluntate expressa testatoris, partem iure accrescendi, quia deficientium portiones accrescunt. Nota sextò, ius accrescendi olim habuisse locum in legato per vindicationem, non in legato per damnationē, cuius iuris vestigia extant. D. de lega. j. l. si duobus. 16. in prin. l. planè. 34. §. si coniunctim. l. huiusmodi. 84. §. si Titio & Mæuio. & de lega. ij. l. 7. sed hodie sublatis diuersis legatorum generibus. s. h. t. §. sed olim. ius accrescendi indistinctè locum habet. Nota septimò in toto hoc tractatu de iure accrescendi, cùm dicimus deficientis partem coniuncto accrescere, vel inter plures coniunctos ei accrescere, qui magis coniunctus est, nos intelligere coniunctionem, quam habent collegatarij, qui iure accrescendi vti volunt, non inter se, si fortè plures sint, sed cum eo, cuius portionem iure accrescendi appetunt, vt mox planius fiet. Nota octauò, Iustin. loqui tantùm de duobus legatariis: vnde rectè ait, nihil referre vtrum sint coniuncti an disiuncti. sed fieri potest, vt sint plures legatarij, quorū alij sint coniuncti, alij disiuncti: siue vt alij sint coniuncti re, alii verbis, alij re & verbis. quo casu non omnimodo portio deficiētis reliquis omnibus accrescit. Hoc explicemus secūdum vtramque coniunctorum diuisionem. Si respiciamus ad diuisionē bipertitam nostri §. dicendum est, si omnes legatarij sint coniuncti, vel omnes disiuncti, portionem eius, qui legatū non accipit, ceteris omnibus æquè accresce

crescere. si verò alij sint coniuncti, alij disiuncti: siquidem disiunctus legatum repudiet, eius portio aliis omnibus accrescit; quia ceteri omnes sunt huic re tantùm, non verbis coniuncti, licet quidam sint inter se coniuncti. iam enim monui coniunctionem spectari inter singulos iure accrescendi vtentes, & eum, cuius portio accrescit, non inter illos inter se. Sin autem vnus ex coniunctis non accipiat legatum, portio eius solis cõiunctis, vel soli coniuncto accrescit. exempli gratia: in testamento ita scriptum sit, *Titio & Mæuio fundum Tusculanum do lego: Seio eundem fundum Tusculanum do lego.* finge Titium repudiare legatum; eius portio accrescit soli Mæuio, non Seio. rursus finge Mæuium repudiare legatum: similiter eius portio accrescit Titio, non Seio. tandem finge Seium non accipere legatum: eius portio accrescit tam Titio, quàm Mæuio. Iam hanc doctrinam accommodemus alteri cõiunctorum diuisioni. dicendum est, re & verbis coniunctum in iure accrescendi præferri iis, qui tantùm re, vel tantùm verbis cõiuncti sunt. quod si alij sint verbis, alij re coniuncti, illi præferuntur, qui verbis coniuncti sunt, quoniam habent etiã aliquam realem coniunctionem, quippe qui ex eadem re partes pro indiuiso accipiunt, cùm re coniuncti nullã habeant coniunctionem verbalem. Hæc colliguntur ex d. l. re coniuncti. & d. l. triplici. quæ exemplo illustrare non erit inutile. Finge in testamento ita scriptum esse *Primo & Secundo fundum Seianum do lego: Tertio & Quarto eundem fundum Seianum pro æquis partibus do lego. Quinto fundum Seianum do lego. Sexto eundem fun*

fundum Seianum do lego. Primus & Secundus sunt re & verbis coniuncti: Tertius & Quartus tantùm verbis: Primus, Secundus, Quintus & Sextus re tantùm sunt in toto fundo coniuncti. Iidem cum tertio sunt re coniuncti in semisse, & cum Quarto in altero semisse. Quare si primus legatum nõ accipiat, eius portio soli Secundo accrescit. Si Secundus, soli Primo. Si Tertius, soli Quarto. Si Quartus, soli Tertio. Si Quintus, ceteris omnibus: sed ita vt quarta portionis accrescentis pars accrescat Primo, quarta Secundo, quarta Sexto, octaua Tertio. octaua Quarto. Quia cum Quinto deficiẽte coniuncti sunt Primus, Secundus & Sextus in toto fundo, Tertius & Quartus tantum in semisse: id est, his singulis tantum semis, illis singulis totus fundus legatus est: & cuique pars cessans accrescit pro portione eius quod ipsi legatum est. D. de legat. ij. l. Mæuio. 41. in princ. Similiter si Sextus legatum non accipiat, quarta accrescit Primo, quarta, Secundo, quarta Quinto, octaua Tertio, octaua Quarto. Hæc ita obtinent in proprietate legata. nam in vsufructu legato tantum abest, vt verbis tantum coniuncti præferantur re coniunctis, vt nullo modo habeant ius accrescendi, quod re coniunctis conceditur. ff. de vsufr. accresc. d. l. 1. Ratio est, quia in his, qui sunt tantùm verbis coniuncti, ius accrescendi propriè sumitur, ita vt vnius portio alicui legata, ab eius persona discedat, & alteri accrescat: quod in vsufructu locum habere nequit; cùm vsusfructus sit ius personale, quod personam egredi non potest, quin extinguatur, & ad proprietatem reuertatur.

D. de

D. de iure dot. l. si vsusfructus fundi.

§. si cui fundus.

* VI. Quæstio est in §. si cui fundus. quid consequatur is, cui fundus alienus legatus est, si proprietatem emerit, & fructuario mortuo vsusfructus ad eum peruenerit. Respõdetur, eum nihilominus fundũ actione ex testamẽto petere posse: quia etsi habet vsumfructum titulo lucratiuo, tamen proprietatem habet titulo emptionis oneroso: & licet vsusfructus in multis partibus iuris perinde habeatur, ac si esset pars rei. ff. de vsufr. l. 4. tamen re vera non est pars, & in proposita quæstione non habetur pro parte, quia vsusfructus est seruitus, id est, ius vtendi, fruendi re aliena; adeo vt rectè dicamus totam rem esse nostrã, cuius vsusfructus alienus est. ff. de verb. signific. l. rectè dicimus. 25. in pr. Itaque tota res nobis abesse videtur, cùm totius proprietatis pretium soluimus. Ergo in casu proposito legatarius, dum nudam proprietatem emit, totã rem emit: consequenter totius rei legatum subsistit, secundum doctrinam s. traditam in §. si res aliena. sed quia vsumfructũ habet ex causa lucratiua, idcirco rei legatæ æstimatio, quam legatarius ab hærede consequitur, officio iudicis minui debet, vt legatarius nudæ tantum proprietatis æstimationem accipiat. Nota igitur distinctionem inter ius actionis, & officium iudicis, quod quidem est officium actioni deseruiens, & à nostris Doct. vocatur mercenarium. Similem distinctionem notaui ad §. quod si frumentum. s. de rerum diuis.

§. sed si rem.

* VII. Quæstio est in §. sed si rem. an valeat legatum, si res legatarij ei legetur. Respondetur, legatum non valere: quia quod nostrum est, non potest amplius

no

noſtrum fieri:nec legatum conualeſcit,quamuis viuo teſtatore legatarius rem alienauerit. obſtat enim regula Catoniana, quæ ſtatuit, legatum, quod ab initio non valet, ſeu quod non valeret ſi teſtator ſtatim moreretur, non cõualeſcere eo quòd teſtator diutius viuat. ff. de reg. Caton. l. 1. in princ. Notandum eſt, hanc regulam valere in iis, quæ purè ſunt relicta, non in voluntatibus conditionalibus. ff. eodem. l. 1. §. 1. l. 2. & l. 4. valet igitur legatum, ſi res legatarij ſub conditione ei legetur, & pendente conditione eam alienet. D. de condict. & demonſtr. l. mea res. 98. Secus eſt; ſi purè legata ſit. opponitur vltimus §. dict. l. 1. vbi videtur ſuſtineri legatum purè relictum, quamuis res legatarij ſit ipſi legata, dummodò eam rem teſtatore viuo alienauerit. Pro ſolutione dicendum eſt, in d. §. vltim. verba illa, *ſi eum viuo teſtatore alienaueris*, eſſe coniungenda potius cum verbis præcedentibus, quàm cùm ſequentibus: ita vt à Iuriſconſulto ponantur, non in deciſione, ſed in ſpeciei narratione. Secundum quam interpretationem non eſt ibi legatum purum, ſed conditionale, id eſt, relictum ſub hac conditione, *ſi legatarius viuo teſtatore rem alienauerit*. * VIII. Quæſtio eſt in §. ſi quis rem ſuam. an error teſtatoris vitiet legatum, ſi rem ſuam legauit, quam falsò putabat eſſe alienam, ſiue legatarij? Reſpondetur, legatum valere. fauore enim vltimæ voluntatis receptum eſt, vt opinio veritati non noceat: ſecus eſt in contractibus: ſecus in delictis: de quibus contraria regula traditur in §. placuit. j. de oblig. quæ ex delict. * IX. Quæſtio eſt in §. ſi rem ſuam. an debeat

§. ſi quis rem ſuã.

§ ſi rem ſuam.

debeatur legatum, si testator, qui rem suam legauerat, eam alienauerit, Imper. distinguit tres casus. Primus est, cùm rem vendidit. hoc casu videndum est, qua mente rem vendiderit, id est, vtrùm adimendi legati animo, an alia de causa. nam ita demum legatum debetur, si non adimendi legati animo testator rem vendidit. Secundus casus est, cùm testator rem pignerauit: quo casu non censetur voluisse adimere legatum. Hîc notetur differentia inter venditionem, pignerationẽ, & donationem, rei legatæ. cùm enim testator rem vendidit, quærimus, quo animo vendiderit. cùm autem pignerauit, simpliciter dicimus eum non videri habuisse animum adimendi legati. sed cùm rem legatam donauit (qui casus à Iustiniano in præsentia prætermittitur) simpliciter dicimus legatum ademptum videri. ff. de adimen. legat. l. rem legatam. 18. & l. legatum sub conditione. 24. §. 1. Differentiæ ratio est, quia nunquàm res nostras pigneramus, nisi propter aliquam necessitatem; donamus autem sine necessitate: vendimus verò interdum vt accipiamus pecuniam, qua egemus, interdum nulla necessitate cogente. Vbi igitur alia causa alienandi subesse videtur, legatum non censetur ademptum, nisi heres probet eam fuisse testatoris voluntatem. D. de lega. iij. l. fideicommissa. 11. §. si rem. vbi autem alia causa alienationis non potest afferri, ideo credimus alienatam rem esse, quia testator voluit eam à legatario ad alterum trãsferre, atque ita legatum adimere. Tertius casus est, cùm testator partem rei legatæ alienauit, hoc casu pars non alienata omnimodò

modò debetur legatario.in parte autem alienata, eodem modo distinguimus, quo paulò antè distinguebamus in tota re alienata,id est, quærimus quo animo testator hanc partem alienauerit. hîc enim locum habet illud iuris axioma, Eadem est ratio partis ad partem, quæ est totius ad totum. * X. Quæstio est in §.si quis debitori. an valeat legatum liberationis, quam creditor debitori suo vel in perpetuum, vel ad tempus reliquit. Respondet Imper. hoc legatum valere. Et primò loquitur de liberatione simpliciter & in perpetuum legata: cuius legati duplicem effectum declarat, nimirum exceptionem, & actionem: quia si heres à legatario debitum petat, doli exceptione summouebitur. item legatarius potest actione ex testamento cogere heredem, vt se liberet. Notandum est, duobus modis legatarium ab herede posse liberari, id est, vel per acceptilationem, quæ ipso iure obligationem tollit:vel per pactum de non petendo, quod iure prætorio exceptionem parit. ac si quidem legatarius sit solus debitor, vel correum debendi socium habeat, acceptilatione liberari debet. si verò correum habeat non socium, non tenebitur heres ei accepto ferre; sed sufficiet, si paciscatur de non petendo, quò magis possit ab altero reo debitum petere.etenim testator legatarium liberari voluit; non alterum eius correum, cui nihil legauit: acceptilatio autem vni debitori facta omnes liberat: sed pactum de non petendo, ei soli prodest, qui pactus est; proinde non debet acceptilatio interponi, nisi aut legatarius solus debeat, aut correum socium habeat; quia cùm damna

§. *si quis debitori.*

na

na & lucra inter socios communicentur, si socius legatarij conueniretur, perinde esset, ac si contra ipsum legatarium ageretur. ff. de liber.legat.l.3.§.nunc de effectu. Secundò in versicul. potest. loquitur de liberatione ad tempus legata: ac docet hoc legatum valere: inde enim legatarius consequitur, vt intra tẽpus à testatore definitum exigi non possit. D. eo.l.Aurelius.28.§. centum.quia si ab herede conueniatur, doli mali exceptione eum summouebit.D.vt in possess.leg.l.1.§.si debitori.nõ tamen liberationem consequitur. D.de liber. lega.l.non solum nostrum.8.§.1.proinde non est ei acceptò ferendum: sed heres (etsi de hoc Azo dubitauit) pacisci debet ne intra illud tempus petat. * XI. Quæstio est in §.ex contrario. cùm debitor creditori suo legat, quod ei debet, an legatum valeat. Respondetur non valere: quia nullá continet vtilitatẽ. Excipitur, nisi aliquid amplius sit in legato: quia propter hanc vtilitatem legatum sustinetur. Huius exceptionis duo exẽpla in contextu subiiciũtur. Primum exemplũ est in eo. §.ex contrario.versic.quòd si in diem.si is, qui in diem, vel sub conditione debet, purè leget. legatum enim purum est vtilius debito conditionali, vel in diem.vtilitas autẽ consistit in repræsentatione debiti: quia legatum statim post mortem testatoris debetur, non expectata conditione, vel die. tale igitur legatum adeo sustinetur, vt etiamsi viuo testatore dies veniat, vel conditio existat, tamen secundum Papinianum initio inspecto legatum consistat, nec reddatur inutile, quamuis ad eum casum perueniat, à quo incipere non potest, id est, quamuis, si testator post diem

§.ex contrario.

ve

vel conditionem obligationis existentem id legasset, quod debebat, legatum non valeret: tamen si antea legauit, dicimus legatum superueniente die vel conditione non infirmari. Hæc est sententia Papiniani in l. 5. D. ad leg. Falcid. quam Iustinianus hoc loco probat, reprobata contraria sententia, quam secutus est Paulus in l. debitor. 82. in prin. D. de lega. ij. Nisi horum locorum conciliandorum gratia dicamus Papinianum & Iustinianum loqui de legato speciei, Paulum de legato generis seu quantitatis. vide Centur. 6. quæst. 18. * Alterum exemplum adiungitur in §. sed si vxori. vbi maritus, qui post mortem suam debebat vxori dotem reddere, vxori dotem legauit: dicimus dotem legari, vtentes generali legandi verbo. sæpe etiam dicimus dotem relegari: quia redditur mulieri, à qua profecta. dicitur etiam prælegari: quia hoc legatum continet emolumentum repræsentationis. & ideo valet, quia prænumeratur, id est, antè soluitur, quàm dos restituenda sit, vt paulò pòst exponam. Iam verò de dote legata Iustin. tres casus distinguit. Primus casus est, cùm maritus vxori legauit dotem, quam accepit. Finge mulierem dedisse viro 500. aureos in dotem, ac virum mulieri hanc dotem 500. aureorum relegare, id est, iubere vt heres eam dotem mulieri restituat. hoc casu Imper. inquit legatum valere, quia plenius est, id est, vtilius, quàm actio de dote. Prima huius legati vtilitas est 1 quia pacta obstantia repetitioni dotis, non obstant petitioni dotis legatæ. Finge in dote constituenda pactum interuenisse, vt, si maritus in matrimonio decederet, dos pe-

§. *sed si vxori.*

nes

nes heredes mariti remaneret. certè ſi maritus dotem mulieri legauerit, pactum illud heredibus non proderit, quominus dotem legatam mulieri reſtituant. ff. de dote præleg. l. 1. §. 1. Secunda vtilitas eſt: quia etſi olim dos pondere, menſura, vel numero conſtãs, reſtitueretur annuâ bimâ trimâ die, hodie verò res dotales mobiles intra annum reſtituantur. Cod. de rei vxor. action. l. vn. §. cúmque. tamen dotis legatum ſtatim à teſtatoris morte debetur. dict. l. 1. §. verum eſt. Tertia vtilitas eſt: quia etiamſi olim propter res mulieri à marito donatas concederetur dotis retentio, ex Iuſtin. autem conſtitutione non debeat dos retineri, ſed res donatæ exigi, id eſt repeti. Cod. de rei vxor. actio. l. vn. §. taceat. tamen retentio ſecundum ius antiquum, vel exactio ſecundum ius nouum ceſſat propter dotis legatum, id eſt, heres mariti neque dotem retinere, neque res à viro vxori donata, repetere poterit, dict. l. 1. §. eſt & illud. Secundus caſus eſt: quia hæc repetitio non datur heredi, niſi defunctus voluntatem mutauerit: non videtur autem donationem reuocaſſe, ſed potiùs confirmaſſe, dum vxori dotem prælegauit; cùm teſtator, qui nullam dotem accepit, ſimpliciter dotem vxori prælegauit, id eſt, non demonſtrata certa re, vel certa quantitate, hoc caſu legatum non valet: quia cùm nihil ſit datum in dotem, nihil hoc legato continetur. Tertius caſus eſt, cùm teſtator, qui nullam dotem accepit, falſa demonſtratione in dote leganda vſus eſt: veluti, *Centum quæ dotis nomine accepi, vxori meæ do lego.* vel, *Fundum Tuſculanum, quem in dotem accepi, vxori*

ri mea do lego. hoc casu legatum pecuniæ vel fundi sustinetur : quia falsa illa demonstratio adiecta, *quæ*, seu *quem in dotem accepi*, non nocet legato. j. hoc titul. §. huic proxima. * XII. Quæstio bipertita est in §. si res legata. an legatum extinguatur, si res legata pereat, vel desinat esse in commercio. Respondet Imperator per distinctionem. nam si id sine facto heredis accidat, veluti si seruus legatus moriatur, aut à domino extraneo manumittatur, legatum extinguitur : sin autem facto heredis id contingat, veluti si heres seruum legatum occidat, vel manumittat, legatum nihilominùs debetur, id est, rei legatæ æstimatio præstabitur. Notandum tamen est, vt interitus rei legatæ liberet heredem, non sufficere quòd sine facto eius res intereat, nisi ante eius moram hoc eueniat. ff. de leg. j. l. cùm res. 47. §. 1. generalis enim regula iuris est, interitu speciei tum demum debitorem liberari, cùm ante moram perit. ff. de verbor. oblig. l. si ex legati. 23. * XIII. Quæstio est in §. si quis ancillas. cùm plures res legatæ sunt, si quædam pereant, vel desinant esse in commercio, vel per alienationem à testatore factam adimantur legatario, num reliquæ legatario debeantur? Respondetur per distinctionem. nam si omnes res sint æquè principales, quibusdam peremptis, reliquæ nihilominùs legatario debentur. si verò quædam earum aliis accedant, extinctis rebus principalibus, accessoriæ non debentur. Vtriusque membri in dicta distinctione positi bina exempla proponuntur in contextu. Primum exemplum rerum æquè principalium est in princ. §. vbi testator legauit

§. si res legata.

§. si quis ancillas.

gauit ancillas cum suis natis, & mortuis ancillis, nihilominùs nati debentur legatario; quia nati non accedunt ancillis. Secundum exemplum est in versic. idem est & si ordinarij. vbi testator legauit seruos ordinarios cum vicariis, & mortuis ordinariis vicarij legato cedunt. contrà quoque mortuis vicariis ordinarij sine dubio cederent legato, & in priori specie natis mortuis non est dubium quin ancillæ deberentur legatario. Differunt autem vicarij serui ab ordinariis: quia vicarius est in peculio ordinarij: proinde est quasi seruus ordinarij. hinc Horat. lib. 2. sat. 7.

——*Vicarius est qui seruo paret.*

Et Martialis lib. 2. epigram. 18.

Esse sat est seruum, iam nolo vicarius esse.

Primum exemplum legati, in quo altera res est principalis, altera accessoria, est in vers. sed si seruus. vbi legatus est seruus cum peculio: & mortuo vel manumisso seruo, non solùm extinguitur legatum serui, sed etiam legatum peculij, propterea quòd peculium est accessio serui. Alterum exemplum est in versic. idem est si fundus. vbi legatus est fundus instructus, vel fundus cum instrumento. parum enim interest, vtrouis modo testator leget: quia vtroque casu legatario debetur fundus tanquàm res principalis, & instrumentum tanquàm res accessoria: adeò vt si fundus legatus adimatur, etiam instrumenti legatum extinguatur. Sunt tamen inter hæc duo legata notandæ duæ differentiæ. Prima differentia est; quòd legatum fundi instructi est plenius, quàm legatum fundi cum instrumento. ex hoc enim legato tantùm instru-

ſtrumenta fundi, vt aratra, ligones, &c. legatario debentur: ex illo autem omnia teſtatoris inſtrumenta debentur legatario, id eſt, quæcumque teſtator in eo fundo habuit vt eſſet inſtructior, adeo vt non ſolùm inſtrumenta fundi, ſed etam inſtrumenta domeſtica ipſius patrisfamil. vt ſcamna, menſæ, lecti, legato cedant. D. de inſtruc. vel inſtrum. lega. l. quæſitum. 12. §. ſed ſi fundus. Altera differentia eſt, quòd cùm legatur fundus inſtructus, ſi teſtator fundum alienauerit, nihilominùs inſtrumentum legatario deberi poterit, videlicet ſi quoquo modo appareat hãc fuiſſe teſtatoris voluntatem. ff. eod. l. 5. quamuis in dubio teſtator cenſeatur, dum alienauit fundum, voluiſſe adimere etiam legatum inſtrumenti, vt hoc loco inquit Imp. cùm autem teſtator legauit fundum cum inſtrumento, & poſtea fundum alienauit, indiſtinctè dicimus legatarium non poſſe petere inſtrumentum. ff. eod. l. 1. Intellige alienationem, per quam legatum fundi extinguatur, ſecundum ea quæ expoſita fuerunt in §. ſi rem ſuam.* XIV. Quæſtio eſt, ſi quid rei legatæ accedat, vel decedat, vtrùm id ad legatarij, an ad heredis lucrum vel damnum ſpectet. Reſpondet Imp. tam augmentum, quàm decrementum ad legatarium pertinere. Huius deciſionis dat tria exempla. Primum exemplum in §. ſi grex. eſt corporis conſtantis ex partibus diſtantibus, vt gregis. nam grex legatus legatario augetur, vel minuitur. Notandum eſt, tria eſſe corporum genera, vt docet Iureconſultus in l. rerum mixtura. 30. ff. de vſurp. & vſucap. & Se-

neca lib.7.epist. 103. Primum genus est corporum ἡνωμένων, id est, vnitorum, quæ vno spiritu constare dicuntur, & à Seneca continua nominantur, vt seruus, equus, bos: de quibus hoc loco nihil dicitur. Secundum genus est corporum συνημμένων, id est, constantium ex partibus cohærentibus, cuiusmodi sunt ædes, armarium, nauis. Tertium genus est corporum constantium ex distantibus partibus, qualia sunt grex, armentum, legio, populus, ergo primum exemplum fuit corporis constantis ex distantibus partibus, id est, gregis, qui constat ex pluribus distantibus capitibus, putà decem ouibus, vel quatuor porcis. D. de abig. l. vlt. Quare vna ouis non facit gregem, debetur tamen legatario, cui grex legatus est: quia quod ex re nostra superest, nostrum est. D. de rei vindi-

§. ædibus. cat.l.solùm.49.§.1.* Secũdum exemplum est in §. ædibus. corporis compositi ex partibus cohærentibus, id est, ædium. Obiter nota, qua ratione dixi, si ex grege legato vna ouis supersit, eam legatario deberi, eadem ratione, si ædes legatæ corruant, aream deberi legatario. D. de lega. 1. l. si grege. 22. Alia est ratio vsusfructus, qui re perempta extinguitur, etiamsi aliquid ex ea maneat. §. de vsufru. §. pen. in fi. & D. quib. mod. vsufr. amitt. l. pen.

§. si peculium. & vlt.* Tertium exẽplum in §. si peculium. non est alicuius corporis, sed peculij, quod est vniuersitas quædam, etiam iura cõtinens. De peculio igitur docet Imperat. augmẽtum eius & decrementum, quod ante diem legati cedentem cõtingit, ad legatarium pertinere. Cedere dies legati dicitur cùm deberi incipit, ita vt si legatarius priùs moriatur, quàm legatum

gatum accipiat, id ad ſuos ſucceſſores tranſmittat: ac regulariter cedit à die mortis teſtatoris, ſed excipiuntur ea legata, quæ perſonalia ſunt, id eſt, quæ non poſſunt ad heredem legatarij tranſmitti: hæc enim ab adita hereditate cedunt: vt vſusfructus legatus, vt libertas ſeruo legata, necnon peculium cum libertate ſeruo relictum. Ergo nec ante mortem teſtatoris, nec poſt aditam hereditatem cedit, niſi ſit legatum conditionale, cuius dies ante conditionem exiſtentem cedere non poteſt. D. de verb. ſignifi l.cedere diem. 213. His præmunitis, faciliùs intelligetur diſtinctio, quam Iuſtinianus tradit in contextu. Aut enim, inquit, viuo teſtatore, aut poſt eius mortem, hereditate nondum adita, peculium auctum, vel deminutum eſt. Primo caſu augmentum & decrementum indiſtinctè ad legatarium pertinet, quia indiſtinctè verum eſt, diem legati nondum ceſſiſſe. Secundo caſu ſubdiſtinguitur: quia vel ipſi ſeruo cum libertate, vel extraneo peculium legatum eſt. Si ſeruo, ad eum pertinet augmentum, vel decrementum, quia dies legati nondum ceſſit. Si extraneo, ad eum non pertinet (niſi peculium ex rebus peculiaribus auctum ſit, vt quia oues peculiares pepererunt) quia legati dies antè ceſſerat morte teſtatoris. In ſumma augmẽtum peculij vſque ad hereditatem aditam, ad legatarium pertinet, vno caſu excepto, cùm peculium legatum eſt extraneo, & auctum eſt extrinſecùs, putà ſeruo hereditatem adeunte, non ex rebus hereditariis. *XV. Quæſtio eſt, an peculium ſeruo manumiſſo debeatur, ſi ei nõ ſit expreſsè relictum. Reſpondetur, ei qui in teſtamen- *§. peculiũ autem.*

to manumissus non deberi, nisi expressè legatum sit, quia tacitè legatum non intelligitur: quamuis si seruus inter viuos manumittatur, dominus eo ipso quòd peculium seruo non adimit, illud ei concedere videtur. §. peculium autem. vbi hæc distinctio sumitur ex rescripto Seueri & Antonini, quod nō extat, sed idem constitutum est à Diocletiano & Maximiano. C. de pecul. eius qui libert. mer. l. vn. Ad prius distinctionis membrum de manumissis in testamento excipe, nisi testator iusserit seruum, cui libertatem reliquit, rationes administrationis suæ reddere, & ex peculio reliqua soluere: tunc enim peculium legasse censetur. J. h. t. §. iidem rescripserunt peculium. Ad prius membrum de manumissis inter viuos excipe, nisi pupillus manumittat, quia peculium non sequitur manumissum. D. de manum. vindic. l. pen.* XVI.

§. iidē rescripserūt peculio. Quæstio est, an is, qui peculium seruo suo legauit (sub. cum libertate: quia non posset accipere legatū, nisi liber fieret) cēseatur ei legasse, quod naturaliter ei debebat, quia seruus in dominicas rationes aliquid impēderat? Respondet Imp in §. ijdē rescripserunt peculio. hoc legatū nō videri, quāuis aliàs in peculiū imputetur, & augeat peculiū. ff. de peculio. l. 7. §. pen. Excipitur nisi dominus solitus erat seruo reddere, quod seruus in rationes dominicas impēderat: tūc enim peculio legato, hoc etiā continetur, vt seruus manumissus petat, quod in rationes dominicas impēdit. ff. de pec. legato. l. dominus Sticho. 23. §. 1. in fi.* XVII.

§. iidē rescripserūt peculiū. Quæstio est, si dominus seruo suo libertatem leget, ita vt iubeat eū rationes eorū quæ gessit, reddere, & ex peculio reliqua soluere, an cē-

ſeatur ei peculium legare? Reſpondet Imp. peculium legatum videri, quia ſeruus manumiſſus non poteſt ex peculio reliqua ſoluere, niſi peculium habeat. §. iidem reſcripſerunt peculium. Hinc habemus exceptionem ad deciſionem quæſtionis 15. * XVIII. Quæſtio eſt, vtrùm res corporales dumtaxat legari poſſint, an etiam res incorporales & facta? Reſpondetur, tam corporales, quàm incorporales, & facta legari poſſe. §. tam autem. Corporalium rerum exempla ſuprà habuimus, vt ancillarum, gregis, ædium, &c. Incorporalium exemplum eſt, ſi quis Titio legauerit, quod ſibi à Mæuio debetur. nam obligationem & actionem ſibi competentem aduerſùs Mæuium legare intelligitur. quapropter heres hanc actionem Titio cedere cogitur, ſed & ante ceſſionem. Titius vtili actione experiri ac debitum petere poterit. C. h.t.l. ex legato. 18. Porrò hoc legatum extinguitur; ſi ipſe teſtator à debitore, contra quem actio legata competebat. debitam pecuniam exegerit. Excipe, niſi legatarius probet, teſtatorem, qui à debitore exegit, non habuiſſe animum adimendi legati. ff. de adim. lêg. l. pe. §. vlt. Facti exemplum duplex eſt, alterum, cùm heres iubetur reficere ædes legatarij: alterũ, cũ iubetur ſoluere, quod legatarius alijs debet. * XIX. Quæſtio eſt in §. ſi generaliter. cũ enim genus legatum eſt, conſtat aliquam ſpeciem ſub eo genere contentam ſolui debere. quæritur ergo, vtrùm ſpeciei ſoluendæ electio ſit legatarij, an heredis? Reſpondetur electionem eſſe legatarij, id eſt legatarium poſſe petere, quam ſpeciem velit. veluti ſi teſtator, qui tres ſeruos Stichum, Pam-

§. tã autem.

§. ſi generaliter.

philum, Erotem habebat, seruum legauerit: ille seruus legatario soluendus erit, quem ipse eliget. Nota primò hoc esse speciale fauore vltimæ voluntatis. nam in obligationibus ex contractu electio est debitoris quod soluat, non creditoris quod petat. J. de act. §. si quis agens. Nota secundò, hanc decisionem habere locum in corporibus legatis, vt in dicto exemplo, non in quantitate legata. verbi gratia, si testator habens varia tritici genera, modium tritici legauerit, electio est heredis, non legatarij. ff. de triti. vin. leg. l. 4. ergo in hoc §. appellatione rei significatur corpus, vt & in l. 6. ff. de rei vind. & in l. planè vbi 34. §. sed hoc ita. ff. de leg. 1. Nota tertiò, electionem legatario non competere, nisi in rebus testatoris. vt putà legato seruo, non potest alium seruum eligere, quam vnũ ex seruis hereditariis. quod adeò verum est, vt, si testator nullum seruum habeat, huic electioni locus non sit. ff. de optione leg. l. 2. Nota quartò, hanc electionem seu hanc facultatem eligendi esse limitatam: quia legatarius, vt non cogitur eligere deterrimum seruum, ita etiam non potest eligere optimum. ff. de legat. 1. l. legato 37. * XX.

§. optionis Quæstio est in §. optionis. cùm testator expresse electionem legatario concessit, si legatarius priusquàm eligat, moriatur, an heres eius eligere possit: &, si vel plures legatarij, vel plures hæredes vnius legatarij in electione dissentiant, vt quia alius alium seruũ eligere velit, vtrùm alicuius optio præualeat, an legatũ reddatur inutile. Respondetur, facultatem eligendi, quæ legatario competit, ad heredem eius transire. & si plus in e-

lectione

lectione facienda dissentiant, rem sorti committi, adeò vt, ille eligat, in quē sors cadet. ac rem totam sibi retineat, collegatariis autem, vel eorum heredibus æstimationem partium ad eos pertinentium persoluat. C. commun. de lega. l. vlt. in princip. Notandum est, olim differentiam fuisse inter optionem & electionem legatam, vt inter actum solemnem & non solemnem: sed hodie, solemnitatibus sublatis, nulla est inter hæc legatæ differentia. ¶ Sextò tractat de personis quibus legitur; vbi dat varias regulas. I. Regula est: illis solis legari potest, cum quibus testamenti factio est. §. legari. Intellige testamenti factionem passiuam, quam habent hi, qui ex testamento capere possunt. *II. Regula est, Incertis personis, & postumo aliquo hodie legari potest, sublata iuris antiqui prohibitione. §. incertis. cum duobus paragraphis sequentibus. Alienus postumus opponitur suo postumo. sicut enim suus postumus appellatur, qui nasciturus est suus heres: ita alienus postumus est, qui natus inter suos heredes futurus non est, id est, qui non est nasciturus suus heres. in vers. vlt. §. sed nec eiusmodi. tutelam incertæ personæ committi non posse, quoniā hoc esset pupillo periculosum. *Et obiter addit Imperator in §. postumus. alienum postumum, quamuis olim ei legari non posset, tamen potuisse heredem institui, ita vt olim potuerit, & hodie possit institui heres. quibus verbis videtur significare nullā hac in parte differentiam esse inter ius vetus, & ius nouum: sed verba sic accipi non debent, quia sententia falsa esset

§. legari.

§. incertis & §. seqq.

quandoquidem alieni postumi institutio olim sustinebatur tantùm iure prætorio per bonorum possessionem secũdum tabulas; hodie verò ex Iustiniani constitutione valet etiam iure ciuili, ita vt hereditatem adire possit. infra de bonorum possess. in principio. Subijcit Imperat. exceptionem, *nisi in vtero eius sit, quæ iure nostro vxor esse non potest*, id est, cuius nuptiæ sunt omnino interdictæ: veluti si quis instituat postumum nasciturum ex virgine Vestali. nam huiusmodi testatoris voluntas reprobatur. * III. Regula est in §. si quidem in nomine. Error testatoris in nomine, vel cognomine, vel prænomine, vel agnomine legatarij non nocet legato, dummodò constet de persona, cui testator legare vult: veluti si testator dicat, se legare Publio fratri suo, cùm frater eius non appelletur Publius, sed Gaius. Nota primo maiorem haberi rationem voluntatis, quàm verborum. sic J. hoc tit. §. ante heredis. & C. commun. de legat. l. 2. Nota secundò, quod diximus de legatis, obtinere etiam in heredum institutionibus. vt ait Imperat. in versic. idémque. Nota tertiò nomen apud veteres propriè dictum esse quod significabat gentem: cognomen autem, quod indicabat familiam; quia in vna gente erant plures familiæ, quæ habebant idem nomen, non idem cognomen: agnomen verò dicebatur, quod adiungebatur cognomini. veteres tamen, vt M. Tullius, & alij eiusdem ætatis scriptores, hoc quoque appellant cognomen, quod posteriores vocarunt agnomen.

§. si quidē in nomine.

gnomen. Sed prænomen dicitur, quod certam personam significat; quia nomini, cognomini, & agnomini præponi solet, vt in hac oratione, *Publius Cornelius Scipio Africanus*, Publius est prænomen: Cornelius, nomen: Scipio, cognomen: Africanus, agnomen, siue alterum cognomen. * IV. Regula est in §. huic proxima. Falsa demonstratio non vitiat legatum. Nota primò hanc regulam obtinere tam in persona legatarij. ff. de condition. & demonstr. l. falsa. 33. in princip. & l. sequ. in princip. quàm in re legata, vt hic §. docet. id est, siue testator falsò aliquo argumento demonstret legatarium, veluti si dicat, *Titio Medicinæ Doctori centum do lego*, cùm Titius non sit Doctor Medicinæ, sed Iuris: siue falsò demonstret rem legatam, veluti, *Titio fundum quem à Seio emi, do lego*: cùm non emerit à Seio, sed à Sempronio: vtroque casu legatum valet: quia magis habetur ratio voluntatis testatoris, quàm verborum. Nota secundò, Imper. in contextu exemplum proponere rei legatæ, quamuis commodiùs fuisset exemplum personæ, cui legatur: quia in præsentia non tractat de rebus legatis, sed de legatariis. Nota tertiò differentiam inter falsam demonstrationem, de qua hîc agitur, & errorem in nomine legatarij, de quo dictum fuit in §. præced. quia propriè loquẽdo demonstratio vocatur, cùm res non suo nomine, sed aliqua circumscriptione indicatur. * V. Regula est in §. longè magis. Falsa causa legato adiecta non vitiat legatum: quia legato

§. huic proxima.

§. longè magis.

non cohæret, id est, non est pars legati, sed perinde habetur, ac si scripta non esset. ff. de cond. & demonstr. l. cùm tale. 72. §. falsam. Exempla sunt in contextu. A falsa causa distinguitur conditio: quia nisi conditio legati verè existat, legatum deberi non potest. vt in contextu dilucidè explicatur. * VI. Regula est in §. an seruo. Legatum seruo hæredis purè relictum non valet: sub conditione autem relictum valet, si hæres scriptus ante diē legati cedentem, id est, ante conditionem legati existentem, eum seruum alienet, vel manumittat. Vt huius & sequentis regulæ ratio intelligatur, ponenda sunt quædam fundamenta. Primum fundamentum est, quod seruus domino etiam ignoranti & inuito acquirit legatum: nō acquirit autem domino hæreditatem, antequam eius iussu adeat. s̃. per quas pers. nobis acqu. §. item nobis. Secundū fundamentum est, quod idem non potest esse hæres, & legatarius: quia hæres legatum debet legatario: idem autem non potest sibi ipsi debere. ff. de leg. 1. l. & quidem 18. l. legatum. 116. §. 1. Tertium fundamentum est, quod regula Catoniana, quæ nō vult legata, quæ ab initio non valent, ex postfacto confirmari, habet locum in legatis purè relictis, non in conditionalibus. ff. de regul. Caton. l. 1. in princip. & l. 4. His positis, facilè est intelligere rationem huius & sequentis regulæ. Diximus primò in hac regula, quod seruo hæredis purè legari non potest. ratio est: quia ipsi hæredi ex sua persona debetur hæreditas, & ex persona serui debetur legatum: ergo in eandem personam concurrent hæreditas, & legatum, contra secun-

§. an seruo.

ſecundum fundamentum modò poſitum. & ſi quis dicat poſſe contingere, vt priuſquam hæres adeat hæreditatem, manumittat, vel alienet ſeruum legatarium; vnde fiet, vt legatum non debeatur ipſi hæredi, ſed alteri: reſpondebo hoc eſſe contra tertium fundamentum, id eſt, contra regulam Catonianam. Diximus ſecundò poſſe ſeruo hæredis legari ſub conditione, vt legatum valeat, ſi ante conditionem exiſtentem ſeruus alienetur, vel manumittatur. quamuis enim legatum inſpecto initio non videatur poſſe conſiſtere: tamē ex poſtfacto conualeſcit: quia regula Catoniana, quæ vetat legata ex poſtfacto conualeſcere, non pertinet ad legata conditionalia, vt diximus in tertio fundamento.

* VII. Regula eſt in §. ex diuerſo. Si alienus ſeruus hæres inſtituatur, domino eius legari poteſt tam purè, quàm ſub conditione: ſed legatum non habebit effectum, niſi ſeruus à domino alienetur, vel manumittatur, antequam eius iuſſu adeat hæreditatem. Quæro, quæ ſit ratio differentiæ inter hanc regulam, & præcedentem, id eſt, cur domino hærede inſtituto, non poſſit purè legari eius ſeruo: ſed ſeruo hærede inſtituto, poſſit purè legari eius domino. Ratio differentiæ pendet ex fundamentis antea poſitis: quia legatum ſtatim ac teſtator mortuus eſt, per ſeruum acquiritur domino etiam ignoranti, vel inuito: hæreditas autem non prius acquiritur, quàm ſeruus iuſſu domini adeat. ergo in ſuperiori caſu, cùm dominus erat hæres & ſeruus legatarius, ſtatim hæreditas & legatum concurrunt in eandem domini perſonam: proinde legatum non valet per ſecun-

§. ex diuerſo.

dum fundamentum. in posteriori autem specie, vbi dominus est legatarius, & seruus est hæres scriptus, non possumus dicere in eandem personam concurrere hæreditatem & legatum. quamuis enim legatum statim à morte testatoris domino debeatur, tamen hæreditas nondum ei est acquisita, quia seruus nondum eius iussu adiuit. ¶ Septimò tractat de modo & ratione legandi. qua de re dat tres regulas. I. Regula est in §. ante hæredis. Legari potest in quacumque parte testamenti, id est, vel ante, vel post hæredum institutionem, vel ita vt legatum hæredum institutionibus interiiciatur: quia non habetur ratio ordinis scripturæ, sed voluntatis: id est, legata pendent ab institutionibus hæredum, etiamsi ante institutiones scripta sint. * II. Regula est in §. penult. Legatum potest conferri in tempus, quo hæres, vel legatarius mortuus erit, vel pridie quàm hæres vel legatarius morietur: vt in his exemplis. *Titius hæres meus post mortem suam centum Seio dato. Titius hæres meus Seio post mortem eius centum dato. Hæres meus pridie quàm morietur, centum Seio dato. Hæres meus pridie quàm Seius morietur, centum ei dato.* Hæc legata olim non valebant, propter antiquam iuris regulam, quòd actio potest nō incipere ab hærede, neque contra hæredem: quandoquidem hæres succedit in ius defuncti, & omnino vti debet eodem iure. Sed ea regula ex bono & æquo sublata est. C. vt actiones ab hæred. & contra hæred. consequenter dicta legata sustinentur. Hæc autem legata. *Cùm hæres morietur*, &, *Cùm legatarius morietur*, etiam olim

S. ante hæredis.

olim valebant. D. quan. dies lega. ced. l. 4. §. 1. propterea quod is, qui moritur, nondum est mortuus, sed adhuc viuit. D. de manum. testa. l. qui duos. 18. §. 1. Quæ diximus de legatis, eadem dicemus de stipulationibus. J. de inutilib. stipul. §. post mortem. & §. ita autem. * III. Regula est in §. vltim. Legatum pœnæ nomine relictum valet, nisi relictum sit quò magis aliquid impossibile, vel contra leges, aut bonos mores fiat. Exempli causa, hoc legatum valet, *Hæres meus, nisi iuri operam dederit, Titio centum dato.* hæc autem legata non valent: *Hæres meus, nisi cælum digito tetigerit*, vel, *nisi Sempronium occiderit*, vel, *nisi nudus in foro ambulauerit, Seio centum dato.* Nota primò pœnam & conditionem non distingui ex verbis, sed ex voluntate testatoris. eadem enim verba efficient legatum conditionale, aut legatum pœnæ nomine relictum prout testator voluerit. Exempli causa, si scopus testatoris sit honorare Seium legatarium sub hac conditione, si hæres filiam suam in matrimonium ei collocauerit, hoc legatum erit conditionale, *Hæres meus, si filiam suam Seio nuptui dederit, centum ipsi Seio dato.* si verò scopus testatoris sit coërcere hæredē, quominus filiam suam nuptui det Seio, & in eum euentum infligat ei pœnam centum Seio soluendorum, idem legatum, id est, iisdem verbis relictum, *hæres meus*, &c. non dicetur conditionale, sed pœnæ nomine relictum. ff. de his quæ pœn. nom. l. 2. Nota secundò differentiam inter hæc legata: quia impossibilitas conditionis non vitiat legatum. §. de hæredit. instituend. §. impossibilis,

impossibilitas tamen vitiat legatum pœnæ nomine relictum, vt docet Imperator in fine huius tit.

EX hoc titulo colliguntur triginta axiomata.

1 Singula suis locis sunt explicanda. in prin. Coniun. §. vlt. I. per quas personas nobis acq.

2 Legatum ab hærede præstandũ est. §. 1.

3 Testatoris voluntas verbis præfertur. §. sed olim.

4 Legata & fideicommissa sunt inter se exæquata. d. §. sed non vsque.

5 Difficultas in iuuenibus erudiendis vitari debet. d. §. sed non vsque.

6 A simplicioribus inchoandum. d. §. sed non vsque.

7 Onus probandi incumbit actori. §. non solum. Coniun. l. verius. 21. D. de probat.

8 Testatoris voluntati est obtemperandum. §. sed etsi rem.

9 Duæ lucratiuæ causæ in eandem personam & eandem rem cõcurrere non possunt. §. si res aliena.

10 Cui pretium abest, ipsa res abesse videtur. d. §. si res aliena. Coniun. l. si seruus. 21. §. & ideo. D. de euictionib.

11 Vsusfructus, non partis, sed seruitutis, vicem obtinet. §. si cui fundus.

12 Quod nostrum est, amplius nostrum fieri nequit. §. sed si rem. Coniun. l. & an eadem. 14. §. pe. D. de except. rei iudic. & l. non vt ex pluribus. 159. D. de diu. reg. iur.

13 Legatum, quod ab initio non valet, ex postfacto non confirmatur. d. §. sed si rem, & §. an seruo. Coniun. l. 1. D. de reg. Caton.

Sim

Simile eſt axioma. 5.s̃.quibus non eſt permiſ. fac. teſtam.& axiom. 1. s̃. de exhæred. liberorum.

14 Plus valet, quod in veritate eſt, quàm quod in opinione. §.ſi quis rem ſuam.

15 Eadem eſt ratio totius ad totum, & partis ad partem. §. ſi rem ſuam. Coniun. §. nihil autem.& §. ſi quis vna. verſ. vlt. j̃.de fideicom.hæred.& l. quæ de tota. 76.in princ. D. de rei vindicat.

16 Legatum non valet, niſi aliquam vtilitatem afferat legatario.§. ex contrario. & §. ſeq.

17 Legatum ſuſtinetur, etiam ſi ad eam cauſam peruenerit, à qua incipere non poteſt.d.§.ex contrario.

18 Falſa demonſtratio non vitiat legatũ. §.ſed vxori.& §.huic proxima. Coniun. l. demonſtratio.17. in prin.& §.1. D.de condit.& demonſtr.

19 Interitu ſpeciei debitor liberatur, ſi nec eius facto perierit.§. ſi res legata. neque moræ ſeu culpæ reus ſit. D.de verb.oblig.l.ſi ex legati.23.

20 Sublato principali, tollitur acceſſorium.§. ſi quis ancillas. Coniun.l. nihil dolo. 129.§.1.& l.cùm principalis. 178. D.de diu. reg.iur.

21 Augmentum vel decrementum rei legatæ vſque ad diem legati cedentem, vel ex rebus legatis contingens,ad legatarium pertinet.§.ſi grex.& §§. ſeqq.

22 Grex eſt vnum corpus ex diſtantibus capitibus.d.§.ſi grex.

23 Ædium eſt vnum corpus ex tignis cohærentibus. eod.§.

24 Le

24 Legari potest iis, quibuscum est testamenti factio. §. legari.

25 Certo iudicio debet aliquis pro tutela suæ posteritati cauere. §. tutor autem.

26 Nomina significandorum hominum gratiâ reperta sunt: qui si alio quolibet modo intelligantur, nihil interest. §. si quis in nomine.

27 Falsa legandi causa legato non nocet. §. longè magis.Coniun.l.demóstr.17.§.quod autem.D.de condit.& demonstr.

28 Inciuile est, scripturæ ordinem sequi, ac sperni testatoris voluntatem. §. ante hæredis.

29 Libertas est fauorabilior lucro pecuniario. d.§.ante hæredis. Coniun.§.1.J. de eo cui libert.cau.bona addic.

30 Voluntates testatorum impossibiles, aut legibus interdictæ, aut aliàs probrosæ non valent. §. vltim.

De ademptione legatorum, & translatione.

TIT. XXI.

SVperiori titulo dictum est de legatis relinquendis: nunc agitur de iisdem adimendis: simúlque de transferendis: quia translatio simul vni adimit & alteri tribuit.J. h. t.in fi.¶ Primò de ademptione legatorum duo docet in pr.tit. Vnum est, quod legatum potest adimi tam in eodem testamento, in quo relictum fuit, quàm in codicillis post testamentum factis. Alterum est, quod potest adimi quibuscumque verbis, dummodo

Prin.

testa

testatoris voluntas appareat. ¶ Secundò in §. 1. de translatione legatorum similiter duo docet. Vnum est, posse legatum transferri ab vno legatario ad alterum, putà à Titio ad Seium, tam in eodem testamento, in quo relictum fuit Titio, quàm in codicillis postea factis. Alterum est, quod ad effectum translationis pertinet, in translatione contineri tam ademptionem, quàm dationem legati, dum enim testator legatum transfert à Titio ad Seium, simul adimit Titio, & dat Seio: veluti si quis in testamento Stichum Titio legauerit, deinde in eodem testamento adscribat, *Stichum, quem Titio legaui, Seio do lego*. hæc enim verba legatũ à Titio ad Seium transferunt. Sed si ita adscribat, *Stichum Seio do lego*: *vel Eundem Stichum Seio do lego*: vtrique legatum debetur, ac dicuntur re coniuncti, vt exposui ad §. si eadem. s̃. titu. prox.

Ex hoc tit. colliguntur tria axiomata.

1 Legatum in testamento relictum, tam in eodem testamento, quàm in codicillis, adimi potest. in prin.

2 Legatum quibuscumque verbis adimi potest. ibid.

3 Legatum tam in eodem testamento, quàm in codicillis transferri ad alium potest. §. 1.

De

De lege Falcidia.

Tit. XXII.

LEgata relinqui, adimi, transferri, minui dicuntur. De legatis relinquendis dictum fuit tit. 20. de iisdem adimendis vel transferendis actum est tit. prox. quod igitur superest de legatis minuendis, hoc titulo absoluitur. & quoniam hac de re obseruatur lex Falcidia, idcirco titulus *de lege Falcidia* inscribitur. ¶ Primò Imper. in princ. titul.
Princ. explicat originem huius legis, declarans diuersa iura, seu diuersas leges, quæ cùm non satisfacerent, necessaria visa fuit lex Falcidia. Primum ius est lex xij. tab. quæ amplissimam potestatem testatori dedit his verbis, *Vti quisque legassit, ita ius esto*. ff. de verbor. signific. l. verbis legis. 120. Hæc lex displicuit: quia cùm hereditas legatis sæpe oneraretur, vel exhauriretur, heredes scripti propter minimum aut nullum lucrum nolebant adire hereditatem. ita testamenta destituebantur: consequenter legata non valebant. reliqua iura lege xij. tab. posteriora sunt plebiscita. Secundum igitur ius fuit lex Furia, lata à Furio tribuno plebis, ne cui vltra mille asses legare, vel mortis causa donare liceret. ita voluit lex coërcere facultatem legandi, quam testatores amplissimam habebant ex lege xij. tab. Hæc lex non satisfecit, quia si testator mille asses, vel paulò amplius habens in bonis, mille asses leget, contra legem non facit; heredi tamen nullum, aut mi-

minimum lucrum relinquit. Tertium ius est lex Voconia, lata à Voconio tribuno plebis, ne legatarius plus accipere ex testamento possit, quàm heres. Hæc lex non satisfecit: quia si quis multis personis in testamento leget, fieri potest, vt tam singuli heredes, quàm singuli legatarij minimum quid accipiant; proinde heredes, quibus solis incumbunt onera hereditaria, nolint adire hereditatem. Quartum ius est lex Falcidia, lata à P. Falcidio tribuno plebis, qua nunc vtimur, ne testator legare possit vltra dodrantem bonorum, vt quarta pars hereditatis penes heredem vel heredes maneat. Hæc igitur lex prohibet, ne testator hereditatem legatis oneret, vel exhauriat. Dicitur autem testator hereditatem legatis onerare, quando legat vltra dodrantem, sic tamen, vt aliquid maneat penes heredem. Rursus dicitur hereditatem exhaurire, cùm omnia bona sua legat, ita vt nihil maneat penes heredem. ¶ Secundò §.1. in §. 1. docet rationem legis Falcidiæ seorsum spectari in singulis heredibus, id est, si multi sint heredes scripti ex certis portionibus: quilibet debet saluam habere quartam partem suæ portionis. quamuis enim testator quartam partem totius hereditatis apud vnum heredem illibatam relinquat, quia pauca vel nulla legata ab eo relinquat: tamen alius heres poterit conqueri, & vti beneficio legis Falcidiæ, si portio eius sit legatis onerata, vel exhausta. Finge testatorem habentem 100. in bonis scribere duos heredes ex æquis partibus, Titium, & Mæuium: à Titio nulla legata relinquere, à Mæuio legare quadraginta: certè Titius habet dimidiam par

partem bonorum, nimirum 50. non tamen propterea testator satisfecit legi Falcidiæ: quia Mæuio saluam non reliquit quartam partem suæ portionis. cùm enim Mæuius iure hereditario semissem accipiat, in quo insunt 50. secundum legem Falcidiam debet saluam habere quartam partem horum 50. id est, habere 12. cum semisse, atqui iussus à testatore est legatariis soluere 40. manent igitur apud eum tantùm 10. proinde minus quarta. ergo lex Falcidia legatariis adimit duo & semissem: quoniam hæc illis 10. adiuncta conficiunt heredi quartam partem. ¶ Tertiò in § quantitas. docet quantitatem patrimonij, cuius diximus quartam partem debere penes heredem manere, tempore mortis testatoris spectari, id est heres debet habere quartam partem eorum bonorum, quæ testator habebat mortis tempore. quòd si postea hæc bona deminuantur, putà seruorum aut pecorum hereditariorum morte, vel quacumque ratione augeantur, lucrum vel damnum ad heredem pertinet: quia nec bonorum augmentum legata auget, nec decrementum legata minuit. ¶ Quartò in §. vltim. docet, quædam priùs de bonis defuncti deduci, quàm ratio legis Falcidiæ ineatur. hæc autem sunt, æs alienum, quia bona intelliguntur deducto ære alieno. ff. de verbor. signific. l. subsignatum. 39. §. bona. & funeris impensa. D. hoc tit. l. 1. §. vlt. fauore religionis (qui tantus est, vt qui in funus impendit omnibus creditoribus hereditariis præferatur. D. de religios. l. pen.) & pretia seruorum in testamento manumissorum, fauore libertatis, id est, cùm spe-

§. quantitas.

§. vlt.

ctamus patrimonium, quod testator tempore mortis reliquit, primùm ex eo patrimonio soluimus impensam factam in funus testatoris: deinde satisfacimus creditoribus hereditariis: item detrahimus seruos, quibus testator libertatem legauit: atque his omnibus de hereditate deductis, in eo, quod residuum est, tribuimus heredi quartam ex lege Falcidia, & dicimus salua hac quarta,& quatenus hæc quarta ferre potest, soluenda esse legata.

Ex hoc tit.colliguntur 7. axiomata.

1 Voluntas testatoris vim legis habet. in princ.Coniun.Nou.22.c.2.

2 Ratio legis Falcidiæ seorsum in singulis heredibus ponitur.§.1.

3 Quantitas patrimonij,ad quam ratio legis Falcidiæ redigitur, mortis tempore spectatur.§.quantitas.

4 Augmentum vel decrementum hereditatis post mortem testatoris contingens,ad heredem, non ad legatarium spectat. d.§.sed quantitas.

5 Heredi extraneo liberum est adire, vel repudiare hereditatem.d.§.quantitas.Coniun. §.in extraneis.s.de hered.qual.& l.nec emere. 16.C.de iu.delib.

6 Ex testamento destituto legata non debentur.d.§.quantitas.

7 Antè detrahendum est, quod extra bonorum quantitatem est: deinde, quod ex bonis apud heredem manere oportet.§.vlt.

De

De fideicommissariis hereditatibus.

TIT. XXIII.

FIdeicommissa quoque testamentis accidunt. ¶ Fideicommissum est, quod precatiuo modo relinquitur Vlpian. titul. de legat. in princ. & de fideicom. in princ. veluti quod his, aut similibus verbis fit, *peto*, *rogo*, *volo*, *mando*, *fidei tuæ committo*. j. titul. prox. §. vltim. ¶ Fideicommissa multis modis à legatis differunt. I. Fideicommissum fit verbis precariis, legatum verbis imperatiuis. dict. §. vltim. Vlpian. dictis locis. quæ etiam vocantur verba directa. Cod. de testamen. l. quoniam. 15. & de fideicom. l. eam quam. 14. & comm. de legat. l. 2. vel ciuilia. ff. de vulg. & pupillari. l. 7. vel legitima. Cod. de testam. tut. l. vlt. & de testamen. manum. l. penult. II. Omne legatum est particulare: fideicommissum verò diuiditur in vniuersale, de quo est hic tit. & particulare, de quo agitur titul. seq. idcirco dicitur hereditas fideicommissaria, non dicitur hereditas legataria. III. Legata non valent, nisi ex testamento: fideicommissa relinqui possunt etiam ab intestato. j. hoc titul. §. præterea. IV. Legatarius potest onerari fideicommisso, non legato. j. titul. proxim. in princ. Non obstat, quòd Iustin. exæquauit legata fideicommissis, vt doc. cui ad §. sed non vsque. s. de legat. ¶ Iam explicemus seriem huius titul. quem diuido in

Princ. quatuor partes. ¶ Prima pars in princ. de-

§. 1. clarat scopum & nexum ipsius tit. ¶ Secunda

pars

pars in §. 1. originem & etymologiam fideicommissorum enarrat. Vbi notandum, fideicommissa non esse odiosa, sed fauorabilia; quamuis videantur in fraudem legum introducta, vt iis relinqueretur, qui ex testamento capere non poterant. ratio est: quia leges illæ erant odiosæ, tantùm locupletandi ærarij causâ latæ, vt lex Iulia & Papia. ¶ In tertia parte agitur de fideicommissis relinquendis, & de eorum effectu. In hac parte declarantur tres casus. Primus casus, est cùm heres institutus oneratur fideicommisso. Hunc casum explicans Imper. Primò in §. in primis. generalem doctrinam tradit, quòd opus *§. in primis.* est, vt in testamento rectè facto heres instituatur, qui fideicommisso oneretur. Intellige hoc requiri in dicto primo casu. patet enim, hoc non requiri in secundo casu, id est, cùm fideicommissum relinquitur ab intestato. ¶ Secundò varias diuisiones adiungit, quò meliùs dictus casus intelligatur. Prima diuisio est in versic. cùm igitur. quòd heres rogatur restituere vel totam hereditatem, vel eius partem. ¶ Secunda diuisio est in versic. & liberum. quòd fideicommissum relinquitur vel purè, veluti, *Titius heres esto: rogo te Titi, vt hereditatem meam Seio restituas*: vel sub conditione, veluti, *Rogo te, vt hereditatem Seio restituas, si nauis ex Asia venerit*: vel ex die, veluti *Rogo te, vt hereditatem Seio restituas post biennium quàm decessero.* ¶ Tertia *§ restituta.* diuisio est in §. restituta. Quòd fideicommissarius modò obtinet locum heredis, modò legatarij, licèt heres, qui hereditatem fideicommissario restituit, nihilominùs heres maneat. regula namque iuris est: Qui semel

est

est heres, non desinit esse heres. ff. de minor. l. 7. §. sed Papinianus. & de hered. inst. l. ei qui. 88. Quamuis autem heres maneat, tamen cùm fideicommissarius pro herede habetur, consequenter ipse heres institutus perinde habetur, ac si heres non esset, vt ex seqq. §§. intelligetur. * Vt enim hoc melius intelligatur, Iustin. in seqq. §§. varia iura declarat. Primum ius est Senatuscons. Trebellianum, prout ab initio conditum fuit: de quo in §. & Neronis. Huius iuris proprium est, vt actiones hereditariæ tam actiuæ, quàm passiuæ transferantur ad fideicommissarium, adeo vt fideicommissarius pro herede habeatur. & consequenter huic senatusconsulto prætor vtiles actiones fideicommissario, & in fideicommissarium dabat, quasi heres essent. * Secundum ius in §. sed quia heredes. est S. C. Pegasianum: cuius iuris propria hæc sunt: Primùm heredi fideicommissam hereditatem restituturo permittitur quartæ detractio. Deinde heres sustinet onera hereditaria: fideicommissarius verò habetur loco legatarij, & comparatur ei, cui pars bonorum legabatur. vnde inquit Imper. eas stipulationes, quæ inter heredem & legatarium partiarium interponebantur, etiam inter heredem & fideicommissarium interponi solitas esse: hoc est promittebat heres fideicommissario se ei restituturum dodrantem eorum, quæ à debitoribus hereditariis exegerit. item promittebat fideicommissarius heredi se ei restituturum dodrantem eorum, quæ creditoribus hereditariis soluerit. * Cùm igitur essent duo Senatusconsulta, Trebellianum, & Pegasianum: modò ex

§. & Neronis.

§. sed quia heredes.

§. ergo si quidem.

ex hoc, modò ex illo restituebantur hereditates, vt explicatur in §. ergo si quidem. Nam si fideicommissum non excedebat dodrantem hereditatis, restituebatur ex senatusconsulto Trebelliano, vt docet Imp. in princ. d. §. Si verò dodrantem excedebat, & heres sponte sua hereditatem adibat, restitutio fiebat ex Pegasiano: tuncque solebant inter heredem & fideicommissarium interponi stipulationes emptæ & venditæ hereditatis, si heres totam hereditatem sine detractione quartæ restituebat. Id est, heres quemadmodum promittebat emptori hereditatis se ei restituturum quicquid à debitoribus hereditariis exegerit, ita etiam idem promittebat fideicommissario. Rursus quemadmodum emptor hereditatis, ita etiam fideicommissarius promittebat heredi se ei restituturum, quicquid creditoribus hereditariis soluerit. vers. at si plus. Denique cùm heres scriptus nolebat adire hereditatem, locus erat vtrique senatusconsulto: quia ex Pagasiano heres cogebatur adire & restituere hereditatem: ex Trebelliano autem transferebantur actiones in fideicommissarium, tàm actiuæ, quàm passiuæ. vers. sed si recusabat. Immò etiam ex Pegasiano: quia Pegasiano Trebellianum ad hunc casum producebatur, id est, cauebatur vt heres cogeretur hereditatem adire, eamque fideicommissario restituere, atque actiones ex Trebelliano transferre.* Tertium ius in §. sed quia stipulationes. est ius Iustinianeum: quia Iustin. sustulit senatusconsultum Pegasianum: & quod in eo vtile erat, transtulit ad Trebellianum. Huius iuris propria hæc sunt. I. Fideicommissariæ

§. sed quia stipulation. s.

hereditates restituuntur indistinctè ex Trebelliano. Nam Iustinianus Pegasianum sustulit: quoniam ex eo interponebantur stipulationes, quibus heres à fideicommissario stipulabatur sibi restitui quod soluisset, & inuicem promittebat se ei restituturum quod exegisset: commodius est autem vitare hunc circuitum, & actiones recta via transire ad fideicommissarium, quod fit ex senatusconsulto Trebelliano. I I. Quarta pars hereditatis manere debet penes heredem, nisi heres sponte sua malit totam hereditatem restituere. I I I. Si heres quartam retineat, actiones hereditariæ inter eum & fideicommissarium diuiduntur: ita vt pro quarta parte maneant penes heredem, & pro dodrante transeant ad fideicommissarium. Si verò totam hereditatem restituat, omnes actiones tam actiuæ quàm passiuæ in solidum transeunt ad fideicommissarium. I V. Si heres nolit adire, cogitur ex Trebelliano hereditatem adire, & restituere, ita vt nihil commodi vel incommodi sentiat, sed omnia emolumenta & onera transeant ad fideicommissarium. hæc dicta sint de tertia diuisione. ¶ Quarta diuisio est in §. nihil. quòd fideicommisso oneratur aut heres institutus ex asse, aut institutus ex parte: & vterque vel rogatur restituere totum quod accipit, vel partem eius. ¶ Ad quintam diuisionem pertinet §. si quis vna. Cùm enim testator rogat heredem vt hereditatem restituat: vel ei permittit vt retineat certam rem, putà fundum, siue certas res, putà fundum & ædes: vel certam summam, putà centum: vel partem hereditatis, vt qua

§. nihil.

§. si quis vna.

quadrantem: vel nullam detractionis mentionem facit, sed simpliciter iubet hereditatem restituere. Primo & Secundo casu eam rem vel res siue summam habet quasi legatarius, id est, non sustinet onera hereditaria, sed omnia transferuntur in fideicommissarium. Tertio casu pro ea parte, quam retinet, actiones hereditariæ tam actiuæ, quàm passiuæ ad eum pertinent. exempli gratiâ, si detrahit quartam partem, creditoribus hereditariis pro hac parte tenetur, & debitores hereditarios pro hac parte conuenire potest. Differentiæ inter huius & superiorum casuum decisiones ratio est: quoniam actiones & onera hereditaria non sequuntur res hæreditarias, quæ non sunt partes hæreditatis, sed ipsam hereditatem. D. ad senatusconsf. Trebell. l. 1. §. si heres. Vltimus casus omittitur in contextu: sed eius decisio non est obscura. cùm enim dictum sit, heredem posse quartam deducere, si velit: certè, si eam deducat, pro eadem parte onera subibit. si verò nihil deducat, sed totam hereditatem fideicommissario restituat, omnia onera in eundem fideicommissarium transferuntur. s. hoc tit. §. sed quia stipulationes. Expositus est primus casus principalis, id est, cùm heres institutus oneratur fideicommisso. ¶ Secundus casus est in §. præterea. cùm fideicommisso oneratur heres ab intestato. Hîc notatur, fideicommissa valere, non solùm ex testamento, sed etiam ab intestato: quamuis legata non valeant, nisi ex testamento, de qua legatorum & fideicommissorum differentia suprà dixi. ¶ Tertius casus est in §. penult. cùm fideicommissarius fideicom-

§. præterea.

§. pen.

misso oneratur, id est, cùm ille, qui ex causa fideicommissi hereditatem accepit, eandē hereditatem vel partē eius, vel rem singularem, putà fundum iubetur alteri restituere. Nota, huic fideicommissario, qui fideicōmisso oneratus est, non dari detractionem quartæ. D. ad S.C. Trebell. l. mulier. 22. §. vlt. Hæc de tertia tituli parte. ¶ Quarta pars in §. vlt. nouum ius constituit fauore vltimæ voluntatis, vt fideicommissa valeant, etiamsi per nullos testes probari possint, si modò testator heredem præsentem & audientem rogauit hereditatem restituere, ac fideicommissarius de calumnia iurans, eidem heredi iusiurandum deferat. nam heres vel cogetur iurare id fidei suæ commissum non fuisse, vt hereditatem alteri restitueret: vel si iurare nolit, fideicommissum soluere compelletur. Nota primò, hanc decisionem non obtinere in fideicommisso relicto ab herede absente: quoniam absens habet iustam ignorandi causam: idéoque cogi non debet de re sibi ignota iurare, & anceps periurium subire. Nota secundò, vnum esse in hac decisione speciale, vt fideicommissum corani nullis vel paucioribus quàm quinque testibus relictum debeatur, quia (vt dixi) ipse heres præsens à testatore rogatus dicitur. reliqua specialia non sunt, nec huius casus propria, nempè vt fideicommissarius deferens iusiurandum, prius iuret de calumnia. D. de iureiurand. l. iusiurandum & ad pecunias. 34. §. qui iusiurandum. & vt heres, cui iusiurandum delatum est, aut soluere aut iurare cogatur. d. l. iusiurandum & ad pecunias. §. ait prætor. Nota

§. vlt.

 tertiò,

tertiò, Tribonianum in hoc §. vocari quæstorem sacri palatij, vt & in §.vlt.vers.sed hoc etiam s.quib.alie.lic. vel non. cùm in prooemio appelletur exquæstore : nimirum quia prooemium post quatuor Institutionũ libros confectos conscriptum fuit : quo tempore Tribonianus hoc magistratu functus fuerat. Nota quartò, verba illa *postquàm negauerit*, quæ in quibusdam exemplaribus habentur, in extremo §. rectè abesse à libris scriptis, & à Theophilo videri ex falso Accursij glossemate irrepsisse in contextum : delenda igitur sunt, vt facilè quiuis fatebitur, qui diligenter expendet superiora verba huius §. & verba l.vlt. C. de fideicommiss. cuius sententia hoc loco refertur. Denique Imperator non punit mendacium eius qui fideicommisso oneratus est, vt falsò Accursius existimauit, sed eius perfidiam ; quia quod se soluturum non recusauit testatori roganti, id iam soluere nolens, fidem expresse vel tacitè testatori datã fallit.

EX HOC tit. colliguntur 11. axiomata.

1 Quod alterius voluntati committitur, necessitatem non inducit. in princ.

2 Heredis fideicommissum non præstantis perfidia coërcenda est. §.1. & §.vlt.

3 Fideicommissa sunt fauorabilia. d. §. 1.

4 Inutile est testamẽtum, in quo nemo heres instituitur. d. §.1.

5 Qui semel est heres, non potest desinere esse heres. §. restituta. Coniun. l.7.§.sed quod Papinianus. D. de minorib. & l. ei qui soluendo. 88. D. de hered. instit. Vide huius regulæ exceptionem in §. per contrarium. j. de hered. quæ ab intesta. defer.

6 Fideicommissarius pro herede habetur. d. §. restituta. Coniun. l. 5. §. 1. D. quod cum eo.

7 Circuitus est vitandus. §. sed quia stipulationes.

8 Eadem est ratio totius ad totum, & partis ad partem. §. nihil autem. & §. si quis vna vers. vlt. Coniun. §. si rem suam. ī. de lega. & l. quæ de tota. 76. D. de rei vindicat.

9 Onera hereditaria sequuntur hereditatem, non res hereditarias. d. §. si quis vna. Coniun. l. 1. §. si heres D. ad S. C. Trebellian.

10 Fideicommissa tam in testamēto, quàm ab intestato relinqui possunt: legata verò nisi ex testamento non valent. §. præterea.

11 Qui iusiurandum defert, priùs de calumnia iurare debet. §. vlt. Coniun. l. iusiurandum & ad pecunias. 34. §. qui iusiurandum. & §. ait prætor D. de iureiur.

12 Vltima voluntas tuenda est, ne pereat. §. vlt.

De singulis rebus per fideicommissum relictis.

Tit. XXIV.

QVemadmodum fideicommissum vniuersale est, quo relinquitur vniuersitas, id est hereditas: ita particulare est, quo singulæ res relinquũtur: atque eiusmodi fideicommissa sunt à Iustin. exæquata legatis. Princ. ¶ Primò Imper. ostendit eiusmodi particularia fideicommissa iure recepta esse, adeo vt singulæ res per fideicommissum relinqui possint in princip. titul. ¶ Secundò docet quinam fideicommisso possint onerari: & ait fideicommissum relinqui posse non

solùm

solùm ab herede, sed etiam à legatario: quãuis à legatario legari non possit. vers. & vel ipsum. Nota primò discrimen fideicommissi & legati: de quo discrimine s. dixi. Nota secundò, non solùm heredem, vel legatarium, sed etiam fideicommissarium posse onerari fideicommisso. j. §. prox. & s. tit. prox. §. pen. denique omnes possunt rogari, vt aliquid restituant; qui quouis titulo aliquid ex testamento acceperunt. Sed qui non sunt à testatore honorati, non possunt fideicommisso onerari. C. de fideicomm. l. ab eo 9.

¶ Tertiò in §. 1. declarat, quæ res possint per fideicommissum relinqui. vbi dat regulam, quòd testator potest ita relinquere vel res suas, vel res heredis, vel legatarij, vel fideicommissarij, vel cuiuslibet alterius, id est, extranei, cui nihil est in testamento relictum. Quod dictum est de fideicommissario, intelligi debet de eo, qui fideicommissum præstat, non de eo qui accipit: quia sicuti res legatarij frustra ei legatur. s. de leg. §. sed si rem. ita etiam res fideicommissarij frustra ei relinquitur. Dicimus ergo rem fideicommissarij per fideicommissum relinqui posse: quia qui iure fideicommissi aliquid accipit, rogari à testatore potest, vt illud ipsum vel aliam rem alteri restituat. & ita Iustin. interpretatur in vers. itaque. Addit Imper. limitationem in vers. hoc solùm. quia non potest aliquis rogari vt plus restituat, quàm ex testamento (supple, vel alia defuncti voluntate) ceperit. verbi gratiâ, cui 100. à testatore sunt relicta, hic non tenetur restituere 200. Nihil autẽ refert, vtrùm per se ceperit, quia sibi relictũ est, an per aliũ, §. 1.

putà quia filio ipsius, vel seruo relictum fuit D. de lega. iij. l. 4. & l. 5. §. vlt. Deinde in vers. cùm autem. declarat effectum illius fideicommissi, quo res aliena relicta est, nimirum vt rogatus eam rem præstare, cogatur eam emere, & fideicommissario soluere; vel, si non potest emere; siue quia dominus eam vendere nolit; siue quia immodicum pretium petat, æstimationem eius fideicommissario soluat. Confer hunc vers. cùm §. si res aliena. 5. de legat. quod enim ibi de legatis dictum fuit, hîc de fideicommissis repetitur. quapropter eius loci interpretatio huc transferri debet. * Post hæc in §. libertas. docet etiam libertatem per fideicommissum relinqui posse, non solùm seruo proprio, vel heredis, siue legatarij, aut fideicommissarij. sed etiam seruo alieno, ita vt quandocumque possit redimi, redimatur, & manumittatur. Intellige redimi posse, siue dominus eum vendere iusto pretio velit, D. de lega. iij. l. non dubium. 14. §. vlt. siue vendere cogatur, vt quia aliquid ex eodem testamento accepit. C. de fideicommiss. libert. l. si te. 13. Differentia autem ponitur inter libertatem fideicommissariam, & libertatem iure directo relictam: quoniam hanc seruus immediatè consequitur à testatore, ita vt vocetur libertus orcinus, ab orco, quia est libertus ipsius defuncti: fideicommissariam verò accipit ab herede, vel ab alio, qui manumittere rogatus est, & huius manumittentis fit libertus, non defuncti. ¶ Quartò in §. vlt. proponit verba maximè visitata in fideicommissis relinquendis.

§. libertas.

§. vlt

EX hoc titulo colliguntur duo axiomata.

1 Nemo potest rogari, vt plus restituat, quàm à testatore capiat. §. 1.

2 Nemo potest directò libertatem ex testamento capere, nisi tam tempore facti testamenti, quàm mortis testatoris, in eius dominio fuerit. §. libertas.

De Codicillis.

Tit. XXV.

CODICILLI, cùm à testatore fiunt, testamento accidunt: cùm autem ab intestato, vicem exhibent testamenti. ff. de iur. codicill. l. ab intestato. 16. nam codicilli sunt testamentum quoddam imperfectum. idcirco hæres in codicillis institui nō potest. J. hoc tit. §. penult. & ff. eod. l. quod per manus 10. ¶ Primò, Imper. originem codicillorum declarat, in princip. tit. In summa codicilli sunt introducti in gratiam eorum, qui non possunt facere testamentum. Intellige eos non posse facere testamentum propter impedimentum facti, veluti quia in loco peregrino testari volunt, vbi septem ciues Romanos reperire nequeunt, sine quorum præsentia testamentum rectè confici non potest. nam si sit impedimentum iuris, codicillis locus esse non potest: id est, qui non potest facere testamentum, eo quòd non habet testamenti factionem actiuam, vt deportatus, vel pupillus, hic ne quidem codicillos facere potest. ff. eod. l. 6. §. pen. & *Princ.*

l. conficiuntur. 8. §. codicilli. ¶ Secundò proprietates aliquot codicillorum declarat, quibus codicilli à testamentis distinguuntur. Prima proprietas est in §. 1. quod codicilli fieri possunt tam ex testamento (id est, ante, vel post testamentum) quàm ab intestato: & cùm ante testamentum fiunt, non reuocãtur per sequens testamentum, dummodo quauis ratione appareat testatorem non mutasse voluntatem, quam in codicillis expressit. D. de iu. codic. l. 5.* Secũda proprietas est in §. pen. quod in codicillis hæreditas iure directo nec dari, nec adimi potest. Cuius iuris duplex ratio affertur: altera hîc, ne confundatur ius testamentorum, & ius codicillorum: altera à Papiniano in l. quod per manus. 10. D. eod. quia per testamentum codicilli, & per institutionem hæredis testamentum confirmatur. quare si hæres in codicillis institueretur, per codicillos, qui ex testamento valent, testamentum confirmaretur: quod est absurdum. Quod ait Papinianus de institutione hæredis, idem de exhæredatione dici potest: quoniam exhæredatio quoque ad testamentum confirmandum valet. §. de exhær. liber. in princ. vnde initium testamenti olim vel ab hæredis institutione, vel ab exhæredatione sumebatur. D. de hæred. instit. l. 1. in princ. Ex dictis colligit Imperator, si hæres in testamẽto purè instituatur, non posse huic institutioni conditionem adscribi in codicillis, quia in defectum conditionis hæreditas adimeretur. ff. de condit. instit. l. quidam in suo. 27. in fi. Fideicommissum tamen, non solùm particulare, sed etiam vniuersale potest in codicillis relinqui. Hæc ita in paganis obtinent, non in

§. pen.

in militibus, qui etiam in codicillis hæreditatem dare, vel adimere possunt. D. de testam. mil. l. militis. 36. in princ.* Tertia proprietas est in §. vlt. quod idem potest facere plures codicillos diuersi tenoris, licet non possit facere diuersa testamenta: quia posteriori testamento prius rumpitur. §. quib. mod. testam. infir. §. posteriore. sed posterioribus codicillis priores non rumpuntur, nisi sint contrarij. C. h. t. l. 3 Quarta proprietas est in vers. & nullã. quod codicilli nullam solemnitatem desiderant, licet in testamento multæ solemnitates requirantur, quæ tit. 10. fuerunt enumeratæ. *§. vlt.*

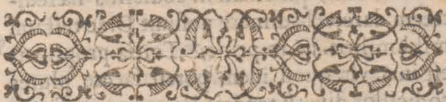
EX hoc titulo colliguntur quatuor axiomata.

1 Qui ob facti impedimentum non potest testamentum facere, non prohibetur facere codicillos. in prin.

2 Codicillis hæreditas iure directo dari, vel adimi nequit. §. pe.

3 Aliquis potest decedere cum pluribus codicillis. §. vlt.

4 Codicilli nullam solemnitatem desiderant. §. vlt.



ANALYSIS LIBRI TERTII INSTITVTIONVM.

De hæreditatibus quæ ab intestato deferuntur.

TIT. I.

HVcusque de hæreditatibus ex testamento: deinceps agitur de iis, quæ ab intestato deferuntur. Hîc duo potissimùm explicantur, videlicet cui succedatur, & qui succedant. Succeditur ab intestato ei qui testamentum non fecit, vel ei cuius testamentum non valet. Succedunt autem hoc iure (nam Iustin. Nou. 118. nouum ius de hæreditatibus intestatorum introduxit, ac veteres leges hac de re loquentes abrogauit) Primò sui hæredes, vel quasi sui. Secundò hæredes legitimi, & qui pro legitimis habentur. Tertiò cognati, quamquam cognati non fiunt iure ciuili hæredes, sed iure prætorio bonorum possessores. ℐ.de bonor.possess.versic.quos autem. Verùm Iustin. hæc duo iura commis-

cet,

cet, vt & suprà in testamentis enarrandis fecit: quia ita sunt inter se coniuncta, vt alterum sine altero perfectè intelligi non possit. Ex his tribus hæredum ordinibus tantum primus hoc titulo declaratur: de reliquis dicetur titulis sequentibus. Porrò huius tituli quatuor sunt partes. In prima quæ est in principio tituli definit Imperator, quis dicatur intestatus decedere. Ponit igitur quatuor casus, quibus aliquis dicitur decedere intestatus. I. Casus est, cùm testamentum non fecit. II. Casus est, cùm non iure testamentum fecit. Quamuis autem propriè loquendo, tunc dicatur testamentum nòn iure factum cùm iuris solemnitates desunt; testamẽtum autem, in quo suus hæres est præteritus, propriè dicatur nullius momenti. ff. de iniust. rup. l. 1. tamen hoc loco testamentum non iure factum latiùs accipitur, vt speciem vtramque complectatur. Quin etiam sub his verbis continetur testamentum ab eo factum, qui testamenti factionem non habet. cùm enim iure testari non possit, certè, si testamentum fecit, non iure fecit, & impropriè dicitur intestatus, vt pupillus, vel furiosus. ff. de suis & legit. l. 1. in princip. III. Casus est, cùm testamentum ruptum, vel irritum factum est. Intellige testamentum ruptum, vel agnatione, seu quasi agnatione sui hæredis. dicta. l. 1. in princip. & suprà, quibus modis testamenta infirm. in princip. & §. 1. & 2. vel per querelam inofficiosi. ff. de inofficioso testament. l. Papinianus. 8. §. penult. Adde, si libet, cùm testamentum rescissum est per bonorum possessionem contra tabu-
las.

las: nam hoc etiam casu dicitur succedi ab intestato. C. de collat. l. vt liberis 17. quamquam minus propriè hoc dici videtur, non solùm quia hæc bonorum possessio est iuris prætorij, adeo vt nihilominus testamentum iure ciuili valeat, sed etiam quia hæc bonorum possessio separatur à bonorum possessionibus ab intestato delatis, ac dicitur esse ex testamento. j. de bonor poss. §. 1. Irritũ autem testamentum intellige per capitis deminutionem testatoris. supr. quib. mod. testa. infir. §. hoc autem. Interdum dicitur testamentum irritum etiam illud, ex quo hæres institutus non adiuit hæreditatem, vel quia noluit, vel quia non potuit. ff. de iniusto rup. d. l. 1. sed hic non continetur appellatione testamenti irriti, proinde nõ refertur ad tertium casum, quia specialiter in contextu refertur ad quartum casum. IV. Casus igitur est, cùm nullus hæres ex testamento extitit, quo casu testamentum dicitur vel irritum, vt modò notaui, vel destitutum, vt in §. cùm autem. j. hoc tit. & rectè ait Imperat. *nemo hæres*: quia si ex multis hæredibus institutis vnus hæreditatem adeat, constat totum testamentum valere. D. de testament. tut. l. si nemo 9. & portionem cohæredum non adeuntium ei accrescere, vt explicatur C. de caduc. tollen. l. vn. §. his ita.

§. 1. ¶ Secunda tit. pars est de suis hæredibus. nam sui hæredes dicuntur, non solùm ex testamento. s de hæred. qual. §. sui autem. sed etiam ab intestato, vt hic. ¶ Primò itaque Imper. in §. 1. docet suos hæredes lege xij. tab. ad hæreditatem ante omnes alios vocari.

§. sui autem hæ- ¶ Secundò in §. sui autem hæredes existimantur. definitione, ac tribus diuisionibus

nibus declarat, qui sint sui hæredes. Defini- *redes existimãtur.* tio est in primis verbis, *qui in potestate morientis fuerint*, supple, ita vt nemo eos præcedat, vt ipse Imperat. supplet paulò post, in versic. ita demum. & nos exposuimus ad d. §. sui autem. I. Diuisio est in versic. veluti. quod suus hæres vel est in primo gradu, vt filius, filia: vel in secundo, vt nepos, neptis. vel in vlteriori, vt pronepos, proneptis. II. Diuisio est in versic. nec interest, quod sui hæredes vel sunt suscepti ex iustis nuptiis, vel legitimati, vel adoptiui. Hic de legitimatione repetuntur in vers. nec non eos. quæ tradita & exposita fuêre in §. vlt. ꝭ. de nupt. Post hunc vers. Iustin. in versic. ita demum. redit ad primam diuisionem, ac docet nepotẽ, vel pronepotem non esse suum hæredem, si filius præcedat: quod iam exposui. III. Diuisio est in vers. vltim. quod sui hæredes vel sunt iam nati, vel postumi. ¶ Tertiò declarat, quomodo sui hæredes succedant. vbi dat regulam, *§. sui autem hæredes fiunt.* quod fiunt hæredes ipso iure, proinde etiam ignorantes: quia etiam viuo parente sunt quodammodo domini, adeo vt morte parentis nõn tam videantur acquirere hæreditatem, quàm dominium in eorum persona continuari, quod viuo parente habebant. §. sui autem hæredes fiunt. coniũge l. in suis. 11. ff. de lib. & post. * Huic regulæ adiungit *§. interdum.* duas exceptiones. I. Exceptio est in §. interdum. nisi suus hæres tempore mortis parentis sit in potestate hostium, & postea reuertatur ab hostibus: tunc enim secundum rei veritatem dici non potest, quod in regula posuimus, morte parentis continuari dominium in persona sui hæredis: quia hoc tem-

pore, cùm sit in potestate hostium, nullius rei dominium habere potest. ff. ad l. Iul. de adult. l. sic eueniet. 21. verumtamen propter fictionem postliminij etiam hoc casu videtur quodammodo continuari dominiũ, quia iure postliminij fingitur semper fuisse in ciuitate. §. quibus modis ius pat. pot. solui. §. si ab hostibus. * II. Exceptio est in §. per contrarium. nisi parentis memoria post mortem damnata sit ob crimen perduellionis. quamuis enim regulariter crimen morte delinquentis extinguatur, tamen speciale est in hoc perduellionis crimine, vt non finiatur morte, sed memoria defuncti damnetur, & bona eius confiscentur. ff. ad l. Iulia. maiest. l. vlt. quoniam igitur bona confiscantur, non potest filius fieri suus hæres patri: aut si dicamus eum tempore mortis patris fieri suum hæredem, quia nondum pater damnatus est; certè damnatione postea secuta desinit esse suus hæres: atque ita cessat ea regula, *qui semel est hæres, non desinit esse hæres.* ff. de min. l. 7. §. sed quod Papinianus. & de hæred. inst. l. ei qui soluẽdo. 88. alioqui propter delictum patris non confiscarentur bona filio quæsita. ¶ Quartò in §. cùm filius. docet, qua ex parte succedãt singuli sui hæredes, id est, si plures sint, quomodo inter eos diuidatur hæreditas: ac docet eam diuidi in stirpes, non in capita: quia si sint (exempli causa) ex vno filio prædefuncto tres nepotes, & ex altero filio prædefuncto vnus nepos; sunt quidem quatuor capita, id est quatuor nepotes, sed hæreditas non diuiditur in quatuor partes æquales, nec singuli tantundem ex hæreditate accipiunt:

§. per cõtrarium.

§. cum filius.

verùm quia duæ sunt stirpes, id est, duo filij, ex quibus hi nepotes progeniti sunt, idcirco fiunt duæ partes hereditatis, ac tantum accipit nepos ex secundo filio, quantum tres nepotes ex primo filio. ¶ Quintò in §. cùm autem. docet suitatem spectari eo tempore quo certum est, defunctum intestatum decessisse. hoc autem accidit tempore mortis, si defunctus testamentum non fecit, aut tempore testamenti rupti, vel destituti, vel aliter infirmati, si testamento facto decesserit: ergo qui eo tempore suus heres reperitur, ad successionem vocatur lege xij. tab. ¶ Sextò in §. & licet. excludit duos nepotes à successione in bonis auitis. Vnus est nepos conceptus post mortem aui. hic enim non est auo coniunctus, nisi impropriè, vel potiùs relatione quadam (id est, quia est filij filius) loqui velimus. ff. de suis & legit. l. item. 8. in princ. cùm enim auus viueret, ipse nepos nondum erat in rerum natura: & cùm nepos esset conceptus, iam auus desierat esse in rerum natura. Quòd si cui durum videatur, propter hanc iuris subtilitatem nepotem excludi à bonis auitis: respondebo, in hac decisione nullam iniquitatem contineri. cùm enim supponamus nepotem esse conceptum post mortem aui, certè pater, qui hunc nepotem suscepit, auo superstes fuit, id est patri suo. patre igitur inter auum & nepotem intercedente, facilè excludimus nepotem: quia pater hereditatem pro se & liberis suis vel acquirit, vel amittit. Alter nepos (si tamen nepos dici debet: quia reuera non est nepos) est is, quem filius emancipatus adoptauit. nam auo nec naturali iure coniungitur;

§. cum autem.

§. & licet.

tur; quia est adoptatus, non ex iustis nuptiis susceptus: nec iure ciuili; quia adoptatus est ab emancipato: emancipatio namque ciuile vinculum dissoluit. §. de legit. agn. tut. §. vlt.

§. emancipatus. ¶ Tertia pars est de liberis emancipatis, de quibus Imper. explicat duo iura, antiquum, & nouum. ¶ Quod ad ius antiquum attinet, Primò in §. emancipati. docet, liberos à naturali parente emancipatos, non esse suos heredes, nec succedere iure ciuili, sed tantùm iure prætorio succedere per bonorum possessionem vnde liberi, per quam idem consequuntur, quod sui heredes. Hodie verò, sublatâ inter liberos emancipatos & non emancipatos differentiâ, omnes æquè succedunt iure ciuili. Nou. 118. cap. 1. * Secundò in §. at hi. tractat de filiis emancipatis, qui in adoptionem alteri se dederunt: atque ita distinguit: Aut manent in familia adoptiua: aut sunt à patre adoptiuo emancipati viuo patre naturali: aut sunt ab eo emancipati post mortem patris naturalis. Primo casu sunt sui heredes patri adoptiuo, quoniam vi adoptionis habentur pro eius filiis: non patri naturali, cuius filij esse non videntur, ne duos patres habere videantur, quod est contra naturam. Secundo casu dissoluta adoptione perinde habentur, ac si emancipati essent à patre naturali; ideóque non patri adoptiuo, sed patri naturali succedunt per bonorum possessionem vnde liberi. Tertio casu neque patri adoptiuo succedũt, propter emancipationem, quæ omnia iura adoptionis dissoluit. D. de adoptionib. l. in omni. 13. nec patri naturali, quo moriente erant in familia & potestate patris adoptiui: alioquin

§. at hi.

seque

sequeretur hæc absurditas, quòd in patris adoptiui potestate esset ad quem hereditas patris naturalis pertineret: si quidem emancipando filium efficeret, vt is patri naturali succederet; vel non emancipando faceret, vt hereditas illius non ad filium, sed ad agnatos pertineret. * Tertiò in §. minùs. ex dictis colligit, plus iuris in successione habere filios naturales, quàm adoptiuos. * Quartò in §. eadem. obiter loquitur de bonorum possessione contra tabulas; quam concedit filiis suis, & filiis emancipatis, in bonis parentis naturalis: denegat autem filiis adoptiuis in bonis parentis naturalis: item denegat filiis emancipatis à patre adoptiuo, in bonis patris adoptiui. * Quintò in §. admonendi. obiter loquitur de bonorum possessione vnde cognati, quam concedit liberis in adoptiua familia constitutis, vel post mortem patris naturalis à patre adoptiuo emancipatis: concedit (inquam) in bonis patris naturalis. Hæc de iure antiquo. ¶ Ius nouum ponitur in §. sed ea omnia. vbi repetitur doctrina tradita in §. sed hodie. s. de adopt. quòd adoptio non valet, si quis ab extraneo adoptetur, nisi quantum ad hoc, vt adoptatus patri adoptiuo succedat ab intestato. Quod Iustinianus in contextu ait de Sabiniano Senatusconsulto, id explicatur perspicuè à Theophilo. Cauebatur enim eo senatusconsulto, vt si quis habens tres filios masculos, vnum ex his in adoptionem daret, huic pater adoptiuus cogeretur quartam bonorum partem relinquere. ¶ Quarta pars tituli est de descendentibus ex feminis: de quibus Imper. duo declarat. Primò docet, in quo ordine

§. minus.

§. eadem.

§. admonendi.

§. sed ea omnia.

§. pen.

succedant. vbi distinguit inter ius antiquum, & ius nouum. Iure antiquo vocabantur in tertio ordine tamquàm cognati. §. penul. in princ. Iure autem nouo succedunt in primo ordine, tanquam liberi. versic. Diui. ¶ Secundò docet, quam hereditatis partem accipiant. Hîc distingui possunt tres casus. aut enim sunt soli descendentes ex feminis: aut concurrunt cum descendentibus ex masculis: aut concurrunt cum adgnatis. I. Casus in contextu prætermittitur. sed constat, hoc casu descendentes ex feminis succedere in stirpes, vt de suis heredibus dictum fuit in §. cùm filius. hoc autem colligitur cùm ex dict. versic. Diui: tum etiam ex seq. §. versic. ita tamen. II. Casus deciditur in versic. sed vt amplius. vbi dicitur, portionem descendentium ex feminis pro tertia parte minui, ita vt ea tertia pars accrescat descendentibus ex masculis. Finge ad successionem vocari duos nepotes, alterum ex filio, alterum ex filia. certè si ambo essent nepotes ex filio, singuli haberent semissem: sed quia vnus est nepos ex filia, huic detrahitur tertia pars, id est duæ unciæ, quæ adiiciuntur alteri nepoti ex filio. ita fit, vt nepos ex filio consequatur bessem, id est 8. vncias, & nepos ex filia accipiat trientem, id est quatuor vncias. Huius differentiæ ratio est, quia descendentes ex feminis sunt tantùm naturaliter coniuncti: descendentes verò ex masculis, non solùm naturaliter, sed etiam ciuiliter coniuncti sunt, quippe qui sunt in eadem familia, ideóque dicuntur esse etiam veteris iuris, id est legis duodecim tabularum suffragiis muniti. Sed hoc ius correctum est Nou. 118. ca. 4.

vbi

vbi constituitur, vt sine vllo discrimine æquè succedant descendentes ex feminis, ac descendentes ex masculis. * III. Casus decidi- §.*vlt.*
tur in §.vlt. vbi distinguitur inter ius antiquum & ius nouum à Iustiniano introductum. Iure antiquo adgnati quartam hereditatis partem auferebant descendentibus ex feminis. Iure nouo, adgnatis omninò exclusis, soli descendentes ex feminis succedunt in stirpes.

Ex hoc tit. colliguntur 16. axiomata.

1 Propter quod aliquid est tale, illud quoque tale est. §. sui autem heredes existimantur.

2 Sui heredes existunt etiam ignorantes. §. sui autem heredes fiunt.

3 Quibus ex causis nobis ignorantibus acquiritur, ex his causis etiam furiosis sine curatore & pupillis sine tutore acquiri potest. eod. §.

4 Filius viuo patre est quasi dominus rerum paternarum. eod. §. Coniun. l. in suis. 11. D. de lib. & postum.

5 Is cuius bona confiscantur, non potest habere heredem. §. per contrarium.

6 Filius moriente patre, in eius locum succedit. §. cùm filius.

7 Liberi succedũt in stirpes. d. §. cùm filius.

8 Cùm quæritur, an aliquis sit suus heres, spectatur tempus, quo certum esse cœpit patremfamilias decessisse intestatum. §. cùm autem.

9 Emancipati iure ciuili pro extraneis habentur, non etiam iure prætorio. §. emancipati.

10 Iniquum est, in potestate patris adoptiui esse, ad quos bona patris naturalis per

pertineant. dict. §. emancipati.

11 Emancipati à patre adoptiuo, perinde habentur, ac si à patre naturali emancipati essent. §. at hi. Coniun. §. adoptiui. s. de exher. lib.

12 Minus iuris habent filij adoptiui, quàm naturales. §. minus.

13 Naturalia iura ciuilis ratio perimere non potest. dict. §. minus. Coniun. §. vlt. s. de legit. adgn.

14 Duo vincula magis ligant, quàm vnum §. sed ea omnia. Coniun. §. sed hodie. suprà de adoptio. & Nouell. 118. cap. 3. §. si igitur defunctus.

15 Vbi est eadem adgnatio, debet esse eadem successio. §. item vetustas. Coniun. §. ceterùm. versicul. quare etenim. infrà. titul. prox.

16 Transuersales non debent esse liberis potiores. §. sed nos.

De legitima adgnatorum successione.

TIT. II.

EXpositus est primus suorum, & quasi suorum heredum ordo: sequitur secundus, legitimorum heredum. Legitimi heredes sunt. I. Agnati ex lege xij. tab. & quidam cognati, qui ex constitutionibus pro adgnatis habentur. II. Pater, qui filium contractâ fiduciâ emancipauit. III. Ex senatusconsultis mater & filij. De adgnatis vel quasi adgnatis, & de patre qui filium emancipauit, hoc tit. agitur. de filiis & matre dicetur duobus

bus titulis ſequentibus. ¶ Huius itaque tituli duæ ſunt partes. Prima pars eſt de adgnatis, vel quaſi adgnatis. Secunda de parente qui liberos emancipauit. ¶ In prima *Princ.* parte Imper. initio ſummam rei proponit in princ. tit. & oſtendit poſt ſuos heredes, qui ſuccedunt ex lege xij. tab. & poſt liberos emancipatos, qui iure prætorio vocantur ad ſucceſſionem quaſi ſui heredes, & pòſt deſcendentes ex feminis, qui vocantur ex conſtitutionibus principum, poſt omnes (inquam) hos in primo ordine ſuccedentes, vocari in ſecundo ordine ad hereditatem ex lelege xij. tab. agnatos proximos. ¶ Deinde *§.1.* adgnatorum definitione, & quatuor diuiſionibus hanc ſummam latiùs exponit. Definitio adgnatorum repetitur in §. 1. ex §. 1. ſ. de legit. adgn. tut. Prima diuiſio eſt: quia vel ſunt naturales, verſic. itaque. (ex quo verſ. nota conſanguinitatem eſſe ſpeciem adgnationis. j. de ſucceſſ. cogn. §. vulgò. quia conſanguinei dicuntur fratres ex eodem patre geniti) * vel ſunt adoptiui, qui dicuntur *§. per adoptionem.* impropriè conſanguinei. §. per adoptionem. propterea quòd adoptio non affert ius ſanguinis ff. de adopt. l. qui in adoptionem. 23. Ergo vt propriè dicantur conſanguinei, duo requiruntur. Vnum eſt, vt ſint fratres naturales, non adoptiui. Alterum eſt, vt ſint ex eodem patre. nec refert, vtrùm ſint ex eadem matre, an non. D. de gradib. l. vltim. §. ſecundo gradu. * Secunda diuiſio eſt in §. *§. ceterū.* ceterum, quòd adgnati vel ſunt maſculi, vel feminæ. Hîc diſtinguitur inter ius antiquum, & ius nouum. nam adgnati maſculi vtroque iure ſuccedunt vſque ad decimum gradum:

feminæ autem non ſuccedebant iure ciuili in ſecundo ordine, niſi eſſent ſorores conſanguineæ: ſed iure prætorio ſuccedebant in tertio ordine, Iure autem nouo, cuius au-ctor eſt Iuſtin. ſublata eſt differentia inter adgnatos maſculos & feminas, adeo vt omnes æquè ſuccedant vſque ad decimum gradum. Tertia diuiſio eſt in §.hoc etiam quòd vel ſunt veri adgnati, vel quaſi adgnati. nam Imper. conſtituit, vt filij ſororis, quamuis ſint cognati, tamen ſuccedant in ſecundo ordine quaſi adgnati. Cod. de legit. hered. l. pen. Deinde conſtituit, vt etiam frater & ſoror vterini hoc priuilegio fruantur. Cod. de legit. hered.l.vlt.§.ſed nec fratrem. quæ conſtitutio eſt Inſtitutionibus poſterior, nec fuit poſita in prima, ſed tantùm in ſecunda Codicis editione. Hodie verò ex Nouel. 118. omnes cognati æquiparantur adgnatis, & omnes ſunt heredes legitimi, ſublata adgnationis & cognationis differentiâ. Nota primò ex fine huius §. filios fratrum & ſororum hoc iure ſuccedere in capita, non in ſtirpes. quod an ſit correctum per dict. Nou. difficilis quæſtio eſt, adeo vt vtramque ſententiam innumeri auctores probent. quia verò, huius quæſtionis deciſio magis pertinet ad d. Nou. interpretationem, quàm ad hunc locum: tantùm breuiter dicam, meâ ſententiâ hunc §. eſſe correctum, & filios fratrum & ſororum hodie indiſtinctè in ſtirpes ſuccedere. Nota ſecundò, hoc iure fratres & ſorores præferri filiis fratrum: quia ſunt gradu propinquiores. ſed hoc quoque correctum eſt. d. Nouell. 118. capit. 3. & Nou. 127. capit. 1. * Quarta diuiſio eſt, quòd vel ſunt adgnati proximi, vel

§. hoc etiam.

§. ſi plures.

vel remoti. I. Iuſtin. docet, proximos adgnatos præferri remotioribus. §. ſi plures. in princ. I I. In verſ. quamuis. oſtendit, ſiue vnus ſit proximus adgnatus, eum ſolum ſuccedere:ſiue multi ſint proximi,(id eſt,ſi multi ſint in eodem gradu) eos omnes ſimul admitti. III. In verſ. nam & propriè. oſtendit, ſi vnus ſit adgnatorum gradus,putà ſi tantùm ſint fratres,nec ſint alij adgnati, tamen huic gradui deferri hereditatem, licèt minus propriè dicatur gradus proximus, eò quòd verbum *proximus* eſt relatiuum, & dicitur proximus relatione habita ad remotiorem. vnde cùm nullus eſt remotior, non dicitur propriè proximus.* IV. In §.proximus.declarat, quo tempore proximitas adgnatorum ſpectetur: quemadmodum de ſuitate idem declarauit in §.cùm autem quæritur. ſ tit.prox. oſtendit igitur eum adgnatum ad hereditatem vocari, qui reperitur proximus eo tempore, quo certum eſt defunctum deceſſiſſe inteſtatum, vel quia teſtamentum non fecit, vel quia conſtat teſtamentum eius quocumque caſu non valere.* V.In §. penult. quærit an ſucceſſioni locus ſit in hoc heredum ordine. Obſerua ſucceſſionem eſſe verbum homonymum. dicitur enim ſucceſſio, vel qua heres defuncto ſuccedit, vel qua deficiente aliquo herede alius eius locum occupat. Atque hæc poſterior ſignificatio debet in præſentia accipi. Imp. hoc loco diſtinguit tria iura.Primum eſt ius ciuile antiquum,quo remotiores adgnati omnino excludebantur ab hereditate, quāuis proximiores hereditatem quacūque de cauſa non acquirerent. Secundum eſt ius prætoriū, quo iſti remotiores ad-

§. *proximus.*

§. *pen.*

gnati vocantur in tertio ordine per bonorum possessionem vnde cognati. Tertium est ius Iustinianeum;quo inter adgnatos admittitur successio, id est,placet,vt proximioribus hereditatem non adeuntibus, sequentes adgnati eorum locum occupent: & fiant legitimi heredes. Huius iuris duplicem rationem Iustinianus affert. Prior ratio est ab eo quod minùs,ad id quod magis videtur. quod enim cognatis, qui solo naturali vinculo coniuncti sunt, in iure tribuitur;multò magis ciuiliter & naturaliter coniunctis tribuendum est:atqui prætor cognatis ius dictæ successionis tribuit:ergo etiam adgnatis tribuendum est.Posterior ratio est à contrario, id est, ab onere tutelæ ad emolumentum hereditatis. quod argumentum valere didicimus ex tit. 5.de legit. patron. tut. cùm igitur in onere tutelæ sit succesio; quia deficiente proximo adgnato, defertur adgnato sequenti:etiam in hereditate eidem successioni locus esse debet. In verbis nota *reclusum* accipi pro scluso. vt & in l. Gaurus. 10. ff. de seru. præd. vrb. & in l. vnic.in princ. C.de caduc. toll.& in l. vnic. C. de vsucap. transform. & apud Proper. libro 2. eleg. 29. vers. penultim.

§.vlt. ¶ Secunda titul. pars in §. vlt. est de parente qui filium emancipauit. Hîc etiam distinguuntur duo iura, antiquum, & Iustinianeum. Iure antiquo pater filio emancipato non succedebat, nisi eum contractâ fiducia emancipasset, id est, nisi eum patri fiduciario secundum antiquam iuris obseruationem venditum, & sibi retrò venditum manumisisset. manumissor enim,tamquàm pratronus, fiebat heres legitimus;

siue

siue pater naturalis, siue pater fiduciarius manumisisset. Iure autē Iustinianeo sublata est illa venditionis solemnitas, vt didicimus ex §. præterea. ſ. quib. mod. ius patr. potest. solu. proinde nullus est hodie pater fiduciarius, sed indistinctè pater naturalis filio suo emancipato fit heres legitimus.

EX HOC tit. colliguntur 10. axiomata.

1 Fratres adoptiui vocantur improriè consanguinei, quia non sunt ex eodem sanguine. §. per adoptionem.

2 Olim commodius videbatur, ita iura constitui, vt plerumque hereditates masculis deferrentur. §. ceterùm.

3 Simplicitas est legibus amica, d. §. ceterū.

4 Non in omnibus iuris articulis deterior est conditio feminarum, quàm masculorum. d. §. ceterùm. Coniun. §. sed hæc quidem ſ. de exhered. liber. licèt in multis deterior sit. D. de sta. hom. l. in multis. 9.

5 Vbi est eadem adgnatio, debet esse eadem succesio d. §. ceterùm vers. quare etenim Coniun. §. item vetustas. ſ. tit. prox.

6 Proximi appellatione continētur etiam plures, qui sunt in eodem gradu. §. si plures.

7 Propriè proximus ex pluribus gradib. intelligitur. sed & si vnus sit, proximus dici potest. d. §. si plures. Cōiū. l. proxim⁹. 92. l. proximi. 95. & l. in vulgari. 162. in pr. D. de ver. sign.

8 Successorium edictum tam in adgnatis, quàm in cognatis locum habet. §. pen.

9 Qui sentit incōmodū, debet etiā sentire commodū. d. §. pe. Cōiun. l. secundum naturā. 10. D. de diu. reg. iur. Item è cōtrario qui sentit commodum, debet etiam sentire incōmodum. ſ. de leg. patro. tut. vers. eo enim ipso.

10 Omnis emancipatio censetur quasi contractâ fiduciâ fieri.§.vlt.

De Senatusconsulto Tertulliano.

TIT. III.

Dictum est de heredibus legitimis, qui succedunt ex lege xij.tab. vel ex constitutionibus de eadem lege factis, id est, de adgnatis, vel quasi adgnatis, & de patre qui filium emancipauit: deinceps videndum est de heredibus legitimis ex senatusconsultis, vel ex constitutionibus ad ea senatusconsulta accõmodatis. Sunt autem senatusconsulta duo, nempe Tertullianum, quod legitimam filiorũ hereditatẽ defert matri; & Orphitianum, quod è contrario legitimam matris hereditatem defert filiis. Hic titulus est de senatusconsulto Tertulliano. diuiditur autem

Princ. in tres partes. ¶ In prima parte declarantur tria iura S. C. Tertulliano vetustiora. Primum ius est lex xij.tab. qua mater repellebatur ab hereditate filij, vel filiæ. in prin.tit. Secundum est ius prætorium, quod matrem vo-

§.1. cat in tertio ordine per bonorum possessioné vnde cognati verſ.nisi quod. *Tertium ius est constitutio D. Claudij, qui matri, ad solatium liberorum amissorum, legitimam hereditatem indulsit.§.1. Suet.in Claud.cap.10.

§. Postea. ¶ Secunda pars est de Tertulliano Senatuscõsulto, & de constitutionibus ad illud factis. Hoc iure multa requiruntur, vt hæc legitima successio matri deferatur. I. Requiritur, vt ea, quæ vult succedere, sit defuncti vel defunctæ mater, nõ auia, vel proauia.§.postea.in pr.sed

hodie omnibus parentibus vtriusque sexus legitima hereditas defertur. Nou. 118. c. 2. II. Requiritur, vt hæc mater habeat ius trium liberorum, si sit ingenua; vel ius quatuor liberorum, si sit libertina. habet autem hoc ius, quæ tot filios peperit, vel hoc ius à principe impetrauit. Paul. lib. 4. sent. tit. 9. Hoc requisitum à Iustiniano paulò post abrogabitur in §. sed nos. III. Requiritur, vt si hæc mulier sit in potestate patris, hereditatem filij vel filiæ adeat iussu patris. nam patria potestas nuptiis filiorum vel filiarum non tollitur. C. de condit. incer. l. si vxorem.

* IV. Requiritur, vt nulla sit persona, quæ matri in successione præferatur. alij namque matri præferuntur, alij postponuntu., alij simul cum matre succedunt. Quod vt planiùs intelligatur, distinguenda sunt quinque membra. Aut enim mater defuncti vel defunctæ concurrit cum liberis eius, aut cum parentibus, aut cum fratribus vel sororibus consanguineis, aut cum aliis personis legitimis, aut cum cognatis. Singula hæc membra seruato contextus ordine decidamus. Cùm defunctus vel defuncta matrem & liberos superstites relinquit, liberi præferuntur matri, & soli succedunt. §. præferuntur. in princip. & vers. 1. Mater autem concurrit cum aliis parentibus tribus casibus. aut enim superstites sunt pater, & mater: aut auus, & mater: aut auus, pater, & mater. Quod dico de auo, idem intellige de proauo. I. Casu pater præfertur matri, & solus succedit. II. Casu mater succedit, excluso auo. III. Casu auus succedit exclusis patre & matre. d. §. præferuntur. vers. pater.

§. *præferuntur.*

& ff.eod.l.5.§.vlt.Hodie verò mater succedit vnà cum patre,vel cum auo paterno:quia hereditas inter adscendentes ita diuiditur, vt pars deferatur adscendentibus per lineam paternam,pars adscendentibus per lineam maternam, & proximiores remotioribus in eadem linea parentibus præferantur.Nou.118. cap. 2. Similiter cum fratribus & sororibus consanguineis mater concurrit tribus casibus. aut enim concurrit cum fratre,aut cum sorore, aut cum vtroque. Idem intellige, si concurrat cum multis fratribus vel multis sororibus.I. Casu frater excludit matrem, & solus succedit. vers. frater autem. II. Casu mater & soror vel sorores simul succedunt; ita vt si defunctus sit masculus, hereditas diuidatur in capita.si verò defuncta sit femina, matri deferatur semis, & alter semis diuidatur inter sorores. versic. soror autem. & C. Theodos.de secundis nuptiis.l. 2. III. Casu matre exclusa, hereditas diuiditur inter fratres & sorores pro æquis partibus. versic. sed si fuerant. Sed hanc postremam decisionem Iustinianus corriget in §.sed cùm antea. versicul.ita tamen. Denique ex dicta constitutione,118.fratres & sorores, si per vtrumque parentem sint defuncto coniuncti,succedunt vnà cum parentibus. sin minùs, excluduntur ab hereditate:quia cedunt parentibus defuncti. Placet, antequam vlterius progrediar, exponere quædã verba d.§. præferuntur. quæ non carent obscuritate. Cùm ait *liberi defuncti*,ne intelligas liberos defunctos, sed liberos ipsius defuncti: ita vt verbum *liberi* sit in numero multitudinis, in recto casu: & verbũ *defuncti* in genitiuo singulari. Deinde

cùm

cùm ait *filia sua*, filiam suam vocat quæ est sui iuris, vt possit habere hæredes. Deinde cùm ait *matri defunctæ, id est, auiæ suæ*, intellige matrem defunctæ, eandémque auiam filiorum defunctæ, ita vt verba *matri, & auiæ suæ*, sint datiui casus singularis: & verbum *defunctæ* sit genitiui singularis. Deinde cùm ait *vtriusque*, hoc verbo significat filium vel filiam. & sensus est, siue masculus siue femina decesserit, pater eius in successione præfertur matri eius. Deinde cùm ait *inter eos solos*, significat quæstionem de hereditate esse inter patrem, & matrem, ita vt nec auus nec proauus extent. Deinde cùm ait *liberis onerata*, Cuiac. mauult *liberis honorata*: hæc enim locutio est frequentior, & elegantior, & magis huic loco conuenire videtur; in quo non agitur de onere, sed de priuilegio, & beneficio succedendi, quod propter liberos matri tribuitur. Quando mater concurrit cum aliis personis legitimis, hic casus in præsentia prætermittitur, sed explicabitur in §. sed cum antea. Vltimus casus, quando mater concurrit cum cognatis defuncti vel defunctæ, omnino in hoc titulo prætermittitur. sed certum est, matrem cognatis præferri. cùm enim Iustinianus in d. §. sed antea. matrem præferat omnibus personis legitimis præter fratres & sorores consanguineos, sine dubio præfert eam multò magis cognatis, qui sunt posteriores legitimis heredibus. ¶ Tertia tit. pars est de constitutionibus Iustiniani, qui quædam ex iure antiquo emendauit. I. In §. sed nos. abolet secundum requisitum, & idem successionis ius tri- §. sed nos.

buit omnibus matribus, quamuis non habeat ius trium vel quatuor liberorum. *II. In §. sed cùm antea. abrogat quasdam constitutiones pertinentes ad casum illum s. prætermissum, quo mater cum personis legitimis concurrit. i. cum aliis quàm cum fratre & sorore consanguineis. Hæ constitutiones ita distinguebant: Aut mater habet ius trium vel quatuor liberorum, aut non habet. Priori casu, si concurrebat cum fratre, cognato, vel cum patruo, vel cum eius filio siue nepote, succedebat ex besse: frater autem, cognatus vel patruus, &c. succedebat ex triente. Sin autem concurrebat cum aliis agnatis, eos excludebat. Posteriori casu succedebat ex triente, adgnati autem ex besse. C. Theod. de legit. hered. l.1.2.&7. Sed ex Iustiniani constitutione mater præfertur omnibus legitimis personis, prætequàm quòd succedit vnà cum fratre & sorore siue consanguineis siue vterinis: & cum sororibus quidem succedit ex parte dimidia, cum fratribus autem, vel cum fratrib. & sororibus succedit in partem virilem, vt deciditur in d.§. sed cùm antea. vers. ita tamen. Hodie verò indistinctè mater & fratres vel sorores succedunt in capita. Nou.118.c 2. ¶ Quarta pars explicat duo, quæ tam iure antiquo obtinebãt, quàm hodie obtinent. Primum est in §. pen. quòd mater non succedit filio in ætate pupillari defuncto, si tutorem ei non petierit, cum tutore egeret. Coniun.l.2.§. 1. & 2. D.qui pet. tut.vel cura. Nota I.Idem obtinere in auia, ff. h.t.l.2.§.filiis & ceteris legitimis heredibus. C. de legit. hered. l.sciant. 10. Nota II. excusari matrem minorem 25. annis. C. si adu.

§. sed cùm antea.

§. pen.

adu.deli.l.2. ¶ Secundum est in §. vlt. quod mater filiis quibuscumque succedit, id est, nõ solùm ex iusto matrimonio procreatis, sed etiam vulgò quæsitis. Ratio est: quia noua iura, id est leg.xij. tab. posteriora, inter quæ est hoc senatusconsultum Tertullianum, nõ respiciunt ad vinculum ciuile, sed ad coniunctionem naturalem.ff.de ca.min.l. 7. quæ coniunctio reperitur etiam inter matrem & filios vulgò quæsitos. §. *vlt.*

EX hoc titulo colliguntur duo axiomata.

1 Mulieribus iura fauent propter partus periculum.§.sed nos.

2 Casus fortuitus non debet alicui præiudicium afferre.eod.§.

De S.C. Orphitiano.

TIT. IV.

VT matres filiis ex senatusconsulto Tertulliano, ita filij matribus succedunt ex senatusconsulto Orphitiano, quod consequenter explicatur. ¶ Huius tituli quatuor sunt partes. * Prima in princip. titul. explicat dictum senatusconsultum, id est, quo tempore factum sit, & quid noui iuris constituat. In summa, ex hoc senatusconsulto filij & filiæ matribus succedunt, tamquam hæredes legitimi, ita vt nõ solùm præferãtur cognatis, sed etiã cõsanguineis & reliquis adgnatis ¶ Secũda pars in §.1. adiũgit cõstitutiones supplẽtes, quod senatusc. Orphit. deest, id *Princ.* §.1.

est, vocantes ad successionem auiæ nepotes & neptes.¶ Tertia pars duo declarat vtrique senatusconsulto communia. Vnum est in §. sciendum. quod successiones ex his senatusconsultis delatæ non amittuntur capitis deminutione: (subaudi minima, veluti emancipatione) atque hoc probatur ex generali regula, quod nouæ hæreditates legitimæ capitis deminutione non pereunt, id est, hæreditates quæ deferuntur ex iure xij. tabulis posteriore non amittuntur per capitis deminutionem, per quam tolluntur successiones ex lege xij. tabul. delatæ. Differentiæ ratio est: quia lex xij. tabularum respicit ad vinculum ciuile, dum suos, vel adgnatos ad hæreditatem vocat: (hæc enim nomina ciuilia sunt, suus, & adgnatus) nouæ autem leges, & noua senatusconsulta respiciunt ad vinculum naturale, dum ad successionem vocant matrem, vel auiam, vel filios, vel nepotes: quandoquidem hæc sunt nomina naturalia, id est, significantia naturalem coniunctionem: scimus autem per capitis deminutionem ciuile vinculum tolli; non naturale. s. de legit. adgn. tut. §. vlt. vt emancipatione desinit esse suus, vel adgnatus; non desinit autem esse filius, vel nepos.* Alterum est in §. penult. quia sicuti mater succedit filio vulgo quæsito, ex Tertulliano. s. titul. prox. §. vlt. Ita hic filius vulgò quæsitus matri succedit ex Orphitiano, ob rationem modò dictam, quia hæc senatusconsulta naturalem coniunctionem spectant, quæ coniunctio manifesta est inter matrem & filium vulgò quæsitum, vtpote cum mater semper certa sit. quamuis pater is demum certus sit, quē nuptiæ

§ sciendum.

§. pen.

ptiæ demõstrant.ff.de in ius voc.l.4.¶ Quarta pars in §.vlt. continet doctrinam omnibus successionibus legitimis communem, nempe si plures sint in eodem gradu, vel ordine, qui simul ad hæreditatem vocentur, aliquo non adeunte, eius portio ceteris adeuntibus accrescit. Quid si nullus eorum adeat? Iam didicimus ex §.pen. s̄. de legit. agn. suc. hæreditatem sequentibus personis deferri. Sed finge tres simul vocari ad legitimam hæreditatem: verbi gratia, tres patruos, Primum, Secundum, & Tertium: primus & secundus hæreditatem adiuerunt: postea secundus decessit relicto filio Sempronio. tandem tertius repudiauit hæreditatem. quæritur vtrũ portio tertij accrescat soli primo, quia solus ex tribus illis patruis est superstes, an accrescat etiam Sempronio filio & hæredi secundi patrui? Iustin. respondet portionem tertij vtrique accrescere, tam primo quàm Sempronio. ratio est: quia portio portioni, non personæ accrescit: proinde cùm secundus patruus pro sua parte hæreditatem adiuerit, & ad filium suum transmiserit, æquè hæc portio ad se trahit partem tertij vacantem, atque portio primi. §.vlt.

EX hoc titulo colligitur vnum axioma.

Nouæ hæreditates legitimæ capitis deminutione non tolluntur. §. sciendum.

De successione cognatorum.

TIT. V.

ABsolutis duobus hæredum legitimorum ordinibus, subiicit tertium ordinem, qui nõ est ciuilis, seu legitimus, sed tantum prætorius. Nam qui in hoc ordine ad successionem vocantur, nimirum cognati non fiunt iure ciuili hæredes, sed iure prætorio bonorum possessores: idcirco magis pertinent ad tit. j. de bon. possess. quia tamen bonorum possessores pro hæredibus habentur, adeo vt etiam appellatione hæredum interdum cõtineantur. j. de bonor. possess. vers. quos autẽ. & ff. de condit. & demonstr. l. in conditionibus. 19. & de verb. signif. l. hæreditatis appellatio. 138. non sine causa hoc loco considerantur. ¶ Huius titul. duæ sunt

Princ. partes. * In priori parte, ex qua inscriptio sumpta est, declaratur successio cognatorum. In qua parte Primò Imperator in princip. generaliter ad successionem vocat proximos cognatos in tertio ordine, id est, post suos, vel quasi suos, & post legitimos heredes.

§. 1. ¶ Secundo exponit eas personas quæ appellatione proximorum cognatorum continentur, & ad hanc successionem vocantur. Hæ personæ sunt. I. Adgnati capite deminuti, id est, qui per minimam capitis deminutionem desierunt esse adgnati: non tamen desierunt esse cognati: quia emancipatio sustulit adgnationem ciuilem, non sustulit naturale ius

ius sanguinis. quocirca hæ personæ amiserunt ius succedendi in secundo ordine tamquàm adgnati, sed retinent ius succedendi in tertio ordine tamquàm cognati. Excipiũtur fratres & sorores emancipati. quæ exceptio vt intelligatur, distinguenda sunt diuersa iura. Primum est ius xij. tab. quo iure non succedunt. Secundum est ius prætorium, quo vocantur in tertio ordine per bonorum possessionem vnde cognati. Tertium est constitutio Anastasij, quæ facit eos heredes legitimos, & vocat eos in secundo ordine, sic tamen vt aliis quidẽ adgnatis & cognatis præferantur: sed si cum aliis fratribus & sororibus non emancipatis concurrãt, deminutionẽ quandam patiuntur, adeo vt fratres integri iuris duplum consequantur, quàm emãcipati, auctore Theophilo hîc. nã constitutio Anastasij, quæ extabat in priori editione Codicis, postea à Iustiniano abrogata, & in secunda editione codicis reiecta est. Quartum ius est Iustin. constitutio, id est l. vlt. C. de legit. hæred. quæ corrigit hunc §. & abrogata Anastas. cõstitutione, iubet omnes fratres & sorores tam emancipatos, quàm non emancipatos ex æquis partibus succedere, quia omnes sunt hæredes legitimi. quod priuilegium fratribus & sororibus emancipatis hoc iure tributum, nouissimè productum est ad omnes cognatos. Nou. 118. cap. 3. * II. Coniuncti per fœminas, §. eos etiam. * III. Liberi naturales qui sunt in adoptiua familia eo tempore quo pater naturalis moritur. §. liberi. coniunge §. admonendi, ti. de hæred. quæ ab intest. defer. * IV. Vulgò quæsiti. §. penult. Hæc dicta sint de successione cognatorum. §. eos etiã §. liberi. §. pen.

¶ In

§. vlt. ¶ In posteriore tituli parte, quæ est in §. vltim. ponitur discrimen inter secundum & tertium hæredum ordinem, id est, inter adgnatos & cognatos: quia successio defertur adgnatis vsque ad decimum gradum, cognatis verò regulariter vsque ad sextum, interdum vsque ad septimum, ex quo gradu succedunt tantùm filij sobrinorum vel sobrinarum, propterea quod hi soli filiorum loco sunt, quia inter transuersales inferiores collocantur in loco transuersalibus æqualibus proximo. nam atpatruus, & alij in eodē circulo collocati, nec non abpatrui & similiū filius, filia, item propatrui & similium nepos, neptis, ponuntur inter transuersales superiores: ideóque non sunt loco liberorum, sed parentum. patruelium autem & consobrinorum pronepos & proneptis, necnon fratris vel sororis atnepos atneptis, quāuis æquè sint in septimo gradu, tamen pro remotioribus habētur, quia remotiores sunt à transuersalibus æqualibus, proinde non videntur loco filiorum, sed illi loco nepotum, hi loco pronepotum.

EX hoc titulo colliguntur quatuor axiomata.

1 Vulgò quæsiti nullos habent adgnatos. §. vulgò.

2 Adgnatio est à patre, cognatio à matre. §. eo.

4 Vulgò quæsiti nullum patrem habere intelliguntur. §. eo. Coniun. §. si aduersus. š. de nupt.

4 Consanguinitas est species adgnationis. d. §. vulgò.

D.

De gradibus cognationis.

Tit. VI.

SVperioribus titulis dictum fuit adgnatos vel cognatos ad successionem vocari secundum gradus prærogatiuam, vt nimirum proximiores remotioribus præferantur. quapropter hoc loco gradus non immeritò explicantur. Quamquam eorum cognitio ad alias quoque iuris partes pertinet, vt iure ciuili ad tutelas, bonorum possessiones, & testimonia perhibenda. D. h. t. l. vlt. in princ. iure canonico ad nuptias permittendas, vel prohibendas xxxv. q. 5. c. ad sedem. ¶ Huius tituli quatuor sunt partes. Prima pars est de gradibus cognationum. in qua parte Imper. I. In primis verbis rationem affert huius expositionis, atque ita nectit hunc titulum cum præcedentibus. II. In vers. quare generaliter de cognatione tractat, eam diuidens in superiorem, in qua ponuntur parentes, & inferiorem, in qua ponuntur liberi, & trāsuersalem, in qua reliqui cognati collocantur. distinctionem autem ponit inter has cognationes: quia superior & inferior incipiunt à primo gradu, transuersalis autem incipit à secundo gradu. etenim pater, vel mater, & filius vel filia sunt in primo gradu, fratres autē & sorores sunt in secundo gradu. sed iure Cano. etiā fratres & sorores sunt in primo gradu. quare hoc discrimen iure Pontificio nō obtinet: sed omnis cognatio à primo gradu, exordiū capit. Ratio autem, cur Prin.

iure

iure ciuili cognatio transuersalis incipiat à secundo gradu : hæc est: quia inter duos fratres vel sorores interiecta est persona parentis per quã coniunguntur. ff. h.t. l. vlt. §. nam quoties. quoniã ex eadẽ persona geniti sunt, atq; ita reperiuntur duę generationes, ex quarũ vna vnus frater, & altera alter frater genitus est: & generationes, quẽadmodum sunt causæ cognationis, vt scribit Aristot. 8. Ethic. c. 12. ita etiam sunt causæ gradus; ita vt quot sunt generationes inter aliquas personas interiectæ, totidẽ sint gradus. j. h.t. §. hactenus. Iuris autẽ Põtificij triplex est ratio. Prima ratio est, quia numerus graduũ distinctè spectatur in singulis ordinibus, & sicut pater est in primo gradu adscendentium, quia est propinquior ceteris adscendentibus, & filius est in primo gradu descendentium, quia est propinquior reliquis descendẽtibus, ita etiam frater est in primo gradu transuersalium, quia propinquior est aliis transuersalibus. Secunda ratio est, quia hoc iure gradus notantur pro ratione locorum, quæ à singulis personis occupantur in typo, seu figura cognationis, vt posterius apparebit. æquè enim propinqui defuncto reperiuntur, pater, filius, & frater: sed differentia est, quia pater superiori loco ponitur, filius inferiori, frater ad latus. Tertia ratio est, quia generatio aliter accipitur in iure canon. quàm in iure ciuili. nã iure ciuili vna est generatio vnius personę, ac tot dicũtur generationes, quot sunt personæ genitæ: iure autẽ cano. vna generatio dicitur omnium filiorum ab eodem patre procreatorum: altera generatio est eorum, qui ab his filiis geniti sunt: & ita deinceps tertia,

quat

quarta, & vlteriores generationes accipiuntur. in prima igitur generatione, proinde in primo gradu collocantur pater & filij, siue hi ad patrem, siue inter se (qua ratione vocantur fratres) referantur xxxv. quæst. 5. d.can. ad sedem. §. quædam. & canon. parentelæ.
* III. Enumerat omnes cognatos, qui in singulis gradibus reperiuntur à §. 1. vsque ad d. §. hactenus. In qua enumeratione Imperator adhibet ordinem à Gaio Iurisconsulto obseruatum in l. 1. & 3. D. eod. alio autem ordine vtitur Paulus in l. vlt. D. eod. quem Isagogicus ad eundẽ titulum declarat. Gaius igitur & Iustinianus initium numerationis sumunt ab adscendentibus, & his subiiciunt descendentes, ac postremo loco collocant transuersales. & in his transuersalibus recensendis primum locum tribuunt genitis ex transuersalib. antea nominatis; tum adiiciunt eos, ad quos referũtur. Vt in tertio gradu fratris vel sororis filij proponũtur ante patruũ, amitam, auunculum, & materterã; quia in secundo gradu frater & soror positi fuerant. Similiter in quarto primus locus datur fratris vel sororis nepotib. vt fratris & sororis linea primum inter transuersales locum obtineat, quia primi omnium transuersalium nominati sunt frater & soror. deinde subiiciuntur patruus, amita, auunculus, matertera magni: quoniam inter hos & illos relatio constituitur, vt posteriùs declarabo. vltimo autem loco ponuntur consobrini. Nota ad §. quinto. filium patrui magni vel amitæ magnæ vel materteræ magnæ vocari propiùs sobrino vel propiorem sobrino, quia est pater sobrini, & vno gradu est proximior, si quidem

§. 1. & sequent.

&

ſobrinus ſiquidē in ſexto gradu,pater ſobrini in quinto gradu collocantur. Nota ad §.ſexto. in libris ſcriptis, & apud Theophilum deſiderari hæc verba, *item conſobrini,conſobrinæ nepos, neptis, & conuenienter propatrui,proamitæ, proauunculi, promaterteræ filius, filia.* Quorum verborum loco vulgò hęc inſerunt, *item propatrui, proamitæ, proauunculi, promaterteræ filius, filia: item propiùs ſobrini ſobrináve filius filia, item conſobrini, conſobrinæ nepos neptis.* Sed mihi hæc adiectio non probatur: cùm quia Iuſtinianeum ordinem à me paulò antè expoſitum peruertit: tum etiam multò magis, quia ineptè ponuntur propiùs ſobrino ſobrináve filius,filia, qui mox in eodem contextu repetuntur, & ſuis nominib.elegantiùs vocantur ſobrinus, ſobrina. * IV. In dict.§. hactenus. generalem regulam tradit, per quam poſſimus cognoſcere non ſolùm ſex gradus iam expoſitos, ſed etiam omnes vlteriores. Regula eſt, Generata perſona gradũ adiicit. Nota primò hanc regulam ſic accipiendam eſſe, vt generata quæque perſona nouum gradum adiiciat, non quatenus eſt perſona,ſed quatenus eſt generata, quia generatio eſt cauſa cognationis, & gradus, vt paulò antè notaui.Nota ſecundò iure canonico ad gradus cognatorum dignoſcendos dari tres regulas. I.Inter adſcendentes,& deſcendentes,quot ſunt perſonæ,vna dēpta, tot ſunt gradus.Hac ratione inter patrem & filiũ eſt vnus gradus,inter auum & nepotem duo, inter proauum & pronepotem tres. Eadem eſt aliorum parentum, & liberorum ratio. II. Tranſuerſales æquales, quoto gradu alteruter diſtat à ſtipite, id eſt, à communi parente

§. hactenus.

rente, eodem diſtant inter ſe. Tranſuerſales æquales dicuntur qui æquè diſtant à ſtipite: vt fratres, qui ſunt in primo gradu: conſobrini, qui ſunt in ſecundo: ſobrini (id eſt, conſobrinorum filij) qui ſunt in tertio. III. Tranſuerſales inæquales (id eſt, quorum alter eſt remotior à communi parente, alter eſt ei propinquior) quoto gradu remotior diſtat à ſtipite, eodem diſtant inter ſe. Sic patruus & filius fratris ſunt in ſecundo gradu: quoniam qui illi eſt pater, huic eſt auus, vnde à communi parente ille vno, hic duobus gradibus diſtant. Eadem eſt ratio aliarum ſimilium perſonarum. Ego verò animaduerti vnam generalem regulam etiam iure canonico dari poſſe, quam expoſui in Iſagogico ex. de conſangu. & affin.

¶ Secunda tituli pars, in §. adgnationis. docet, adgnationis gradus eodem modo & ſecundum eandem regulam numerari, ac gradus cognationis. exempli gratia, vt fratres vterini, qui ſunt cognati; ita etiam conſanguinei, qui ſunt adgnati, ponuntur in ſecundo gradu. item vt cognatus auunculus eſt tertio gradu, ita etiam patruus, qui eſt adgnatus. *§. adgnationis.*

¶ Tertia pars in §. ſed cùm magis. graduum deſcriptionem ſubiicit, qua omnes cognati vſque ad ſextum gradum ob oculos ponuntur, & vno intuitu inſpici poſſunt. Sed quia iniuria temporum periit, eam ex mente Iuſtiniani reſtituere ſum conatus: & Pontificios quoque gradus adſcripſi, quò faciliùs hæc duo iura inter ſe conferri poſſint. Vt in ſequenti Diagrammate facilè quilibet poterit perſpicere.

is

Vt plenè hoc diagramma intelligas, nota primò, appellatione cognationis hoc loco significari, non solùm cognationem propriè dictam, sed etiam adgnationem: quoniam in hoc diagrammate non solùm ponuntur cognati, vt auunculus, matertera; sed etiam adgnati, vt patruus, amita. Nota secundò lineis, quibus circuli inter se iunguntur, generationes significari. nam in toto hoc diagrammate hi qui sunt in superiori circulo, sunt parentes eorum qui scripti sunt in inferiori circulo per lineam coniuncto. Nota tertiò, sifras, quæ in superiori diagrammatis parte scriptæ sunt, significare gradus secundum ius ciuile omnium cognatorum in subiectis circulis descriptorum: adeo vt sex circulorum columnæ representententur: in quarum prima sunt duo circuli, in secunda tres, in tertia quatuor, in quarta quinque, in quinta sex, in sexta septem. Et in prima quidem columna sunt cognati primi gradus; in secunda, cognati secundi gradus; in tertia tertij, & ita deinceps. Nota quartò in media figura describi punctis cuneos quatuor, quorum numerus notatur in singulorum cuneorum angulis: & his significantur cognatorum gradus secundum ius canonicum. nam qui sunt in primo cuneo, sunt in primo gradu: qui continentur secundo cuneo, referuntur ad secundum gradum, & ita deinceps. Nota quintò in descriptione poni omnes cognatos intra sextum gradum ciuilem: sed in quarto, quinto, sexto gradibus canonicis non poni omnes cognatos: ij namque prætermittuntur, qui sextum ciuilem gradum excedunt. Exemplis

hæc

hæc duo notabilia illuſtremus. Quoto gradu eſt frater? In ſecundo gradu ciuili, quia eſt in ſecunda columna: in primo canonico, quia eſt in primo cuneo. Quoto gradu eſt ſobrinus? In ſexto gradu ciuili, quia eſt in ſexta columna: in tertio canonico, quia eſt in tertio cuneo. Nota quintò, omiſſa dicta graduum inſcriptione, gradus facilè inueniri, ſi omnes à quadrato circuli via breuiſſima per lineas tranſeundo numerentur, dummodò iure canonico circuli ſuperiorum & æqualium tranſuerſalium non computentur. Exempli cauſa, iure ciuili à quadrato vſque ad ſobrinum reperiuntur ſex circuli, nempe patris, aui, proaui, patrui magni, propioris ſobrino, ſobrini: ſex igitur gradibus ſobrinus hoc iure diſtat ab eo,de cuius cognatione quæritur.iūre autem canonico tres poſtremi,circuli,nimirum patrui magni, propioris ſobrino, & ſobrini, non computantur: manent igitur tres circuli: proinde ſobrinus hoc iure eſt in tertio gradu. Nota ſextò, omnes cognatos in circulis deſcriptos referri ad eum, qui ſcriptus eſt in quadrato: vnde fit, vt hic diuerſis repectibus, diuerſa nomina accipiat: quia patris eſt filius, filij pater, fratris vel ſororis frater. &c. Vt igitur ſcias, quod nomen cognationis ſuſcipere debeat, reſpice ad circulum in eadem columna, in qua eſt circulus cum quadrato collocatus, æquidiſtantem à medio. ſic inuenies patrem referri ad filium, auum ad nepotem, patruum ad fratris filium, &c. Quòd ſi circulus ad quadratum relatus, medium locum teneat, id eſt, è regione

ne quadrati ſcriptus ſit ex eodem circulo perſona in quadrato poſita nomen cognationis accipiet : vt frater refertur ad fratrem vel ſororem, conſobrinus ad conſobrinum vel conſobrinam, &c.

EXPOSITIS ſucceſſionibus quæ ab inteſtato deferuntur iure Inſtitutionum, libet eas perſpicuitatis gratia in tabellam referre, & ius nouiſſimum ex Nou. 118. & cap. 1. è regione adiungere.

DIGRAMMA ſucceſſionis, in quo tum ex iure Inſtitutionum, tum ex iure Nouell. 118. quo quis ordine ſuccedat facilè poterit inſpici.

Succedunt.

	Iure Inſtitutionum.	*Iure Nouellarum.*
In primo ordine.	Sui heredes ex lege xij tab. & quaſi ſui (id eſt, emancipati, ex edicto prætoris, & deſcendentes ex feminis, ex conſtitutione Iuſtiniani) ſuccedunt in ſtirpes:	Liberi parentibus ſuccedunt in ſtirpes.

LEGITIMI

In secundo ordine.

LEGITIMI.

Filij & filiæ succedũt matri ex S. C. Orphitiano.

Nepotes & neptes succedunt auiæ ex constitutionib.

Mater succedit filiis & filiabus ex S.C. Tertulliano. Sed cum ea admittuntur fratres & sorores: ita vt, si fratres cum ea concurrant, succedatur in capita: si solæ sorores concurrant, mater semissem accipiat, alter semis inter sorores æqualiter diuidatur.

Adgnati & quasi adgnati (id est, fratres & sorores emancipati, ex cõstitutione Anastasij, & quorumcumque fratrum vel sororũ filij vel filiæ ex constitutione Iustiniani) proximiores succedunt in capita.

PARENTES PROXIMIORES.

Vnà cum his admittũtur germani fratres vel sorores, & taliũ fratrum vel sororum filij & filiæ.

Si soli parentes sint, equaliter succedũt, præterquàm quòd si alij sint adscendentes per lineam paternam, alij per lineã maternã, illi semissem, hi alterũ semissem obtinẽt.

Si vnà cum parentib. succedunt fratres vel sorores, hereditas diuiditur in capita.

Si simul succedant parentes, & fratres vel sorores, & fratrum vel sororũ filij: hi succedunt in stirpes, reliqui in capita.

Si nulli sint fratres vel sorores germani, filij & filiæ fratrũ vel sororum excludũtur à parẽtibus.

Pater succedit filio, quem emancipauit.

In tertio ordine.

Cognati proximiores succedunt in capita.

TRANSVERSALES.

1. Germani fratres vel sorores, & taliũ fratrum vel sororum prædefunctorum filij vel filiæ succedunt in stirpes.

2. Fratres vel sorores consanguinei, vel vterini, & talium fratrum vel sororum prædefunctorum filij vel filiæ succedunt in stirpes.

3. Alij adgnati vel cognati secundùm gradus prærogatiuam succedunt in capita.

¶ In quarta tituli parte (cui libri vulgati perperam titulum præponũt DE SERVILI COGNATIONE) Imperator tractat de seruili cognatione. Seruilem autem cognationem appellat, quæ inter libertinos spectatur: sed ideo dicitur seruilis, quia tempore seruitutis originem habuit. Hîc distinguit inter ius vetus, & ius nouum. Iure veteri cognatio seruilis ad successionem non proderat, id est, liberti iure cognationis non succedebant, sed omnium libertorum bona lege xij. tab. ad patronos deferebantur. Iure autem nouo liberi vel fratres liberti defuncti præferuntur patrono: vers. sed nostra. Hoc autem accuratiùs explicabitur titulo seq. Ad verba contextus nota, primò, liberum pro filio vel nepote seu pronepote vsurpari à Iustiniano hîc, & C. de inoffic. testam. l. si quis suo. 33. in princ. & de secund. nupt. l. si quis prioris, 8. §. vlt. contra regulas linguæ Latinæ. D. de verbor. signifi. l. non est sine liberis. 148. Nota secundò, verbum *nuptiis* abesse à Theophilo, & ab editione Cuiacij. quo verbo deleto sensus erit apertior, nempe fratri libertino fratrem succedere, siue sit frater ex eodem patre, siue ex eadem matre, siue ex aliis, subaudi, parentibus, id est, ex diuerso patre vel ex diuersa matre. Ferri tamen potest vulgata lectio, quæ vera & germana esse videtur ex l. vlt §. *τῶν δὲ ὑπὲρ τοὺς ἑκατὸν*. C. de iu. patron. vbi in hanc sententiam scriptum est, ἢ ἐκ τῶν αὐτῶν γάμων, ἢ ἐξ ἑτέρων. Ac dicendum, nuptiarum vocabulum latè & impropriè accipi. Cùm enim aliæ nuptiæ dicantur, quæ post manumissionem cõtractæ sunt, indicatur eas quoque nuptias esse quę in sta-

tu seruili contractæ fuerunt. Nuptiarum igitur appellatio hoc loco complectitur etiam seruile contubernium, quod aliàs nuptiarum nomẽ non meretur. C.de incest.nupt. l. 3. Sed hoc loco nuptiarum nomen recipit, quia nuptiarum effectum habet, cùm filij ex ea coniunctione suscepti succedant vnà cum filiis postea ex iusto matrimonio procreatis. Illa igitur verba, *ad similitudinẽ eorum qui ex iustis nuptiis procreati sunt*, quæ Cuiacio difficultatem fecerunt, non respiciunt ad liberos ex nuptiis post manumissionem contractis editos, sed ad eos, qui ex seruili contubernio geniti sunt. ¶ In quinta parte, quæ est in §. vlt. ex iis, quæ hoc tertio libro hactenus exposita sunt, colligit maiorem in successione haberi rationẽ ordinis, quàm gradus. nam liberi, qui succedũt in primo drdine, quocumque gradu sint, præferuntur omnibus adgnatis, etiã proximioribus, vt putà pronepos, qui est tertio gradu, præfertur fratri, qui est secundo gradu. item adgnati succedentes ex secundo ordine, præferuntur cognatis, licèt proximioribus, qui succedunt in tertio ordine: vt patruelis, qui est quarto gradu, præfertur auunculo, qui est tertio gradu. In fine huius §. repetitur exceptio iam tradita in §. 1. s̃. de succes. cogn. quòd fratres & sorores emancipati, quamuis non sint agnati, sed cognati, tamen præferuntur non solùm cognatis, sed etiam adgnatis remotioribus: quia ex constitutione Anastasij facti sunt heredes legitimi. hodie verò secundus & tertius ordo confusi sunt: quia sublatâ adgnationis & cognationis differentiâ, æquè cognati atque agnati succedunt secundum gradus prærogatiuam.

EX HOC tit. colliguntur 6. axiomata.

1 Cognatio parentum & liberorum incipit à primo gradu: transuersalium, à secundo. in princ.

2 Semper generata persona gradum adijcit, adeo vt tot sint gradus, quot sunt generationes personarum. §. hactenus.

3 Facilius est dicere cognati gradum, quàm cognationis nomen: quia multi cognati propriis nominibus carent, & necessariò per circumlocutionem significantur, vt fratris filius, fratris nepos. d. §. hactenus.

4 Veritas magis oculata fide, quàm per aures animis hominũ infigitur. §. sed cũ magis.

5 Nulla antiqua lege seruilis cognatio computabatur. §. illud. præterquam cùm agebatur de nupt. contrahẽdis. s̃. de nupt. §. illud.

6 In successione ab intestato maior ratio habetur ordinis, quàm gradus. §. vlt.

De successione libertorum.

TIT. VII.

QVæcumque exposita sunt à titulo de testamentis ad hunc vsque locum, ea pertinent ad successionem hominum ingenuorum vel ex testamento, vel ab intestato: hic autem titulus est de successione in bonis libertorum. nam successio libertorum in hac rubrica dicitur ea, qua succeditur libertis, non qua liberti succedunt. ¶ Primò Imp. docet, qui succedant libertis. vbi declarat quatuor iura. Primum ius in prin. tit. est lex xij. tab. quo iure patronus liberto intestato succedit: sed aduersus testamentum liberti, in quo alij heredes scripti sint, nihil iuris habet.

Princ.

bet. Quod dixi patronum ab intestato succedere, sic intelligendum est, vt dicatur succedere tamquam legitimus heres in secundo ordine: id est, post suos heredes. * Secundum in §. 1. est ius prætorium: quo iure patronus non succedit, si libertus filium naturalem reliquerit: succedit autem ex semisse, si reliquerit filium adoptiuum. item contra testamentum liberti, in quo alij quàm filij naturales sint heredes scripti, habet dimidiam partem hereditatis per bonorum possessioné contra tabulas. * Tertium ius est lex Papia in §. postea. cuius iuris summa hæc est: Si libertus sit centenarius, id est, habeat 100. millia sestertiùm, seu (quod idem valet) 100. sestertia in bonis, & pauciores relinquat quàm tres liberos, tunc patrono in hereditate liberti pars virilis debetur. Quare si libert' duos filios relinquat, patrono tertia pars debetur, si vnum, dimidia, quemadmodum & tunc accidit, cum libertus sine liberis testatus decessit. Dixi *testatus*, & ita in contextu lego cũ Theophilo, & Cuiacio: quia cùm libertus sine liberis intestatus decessit, patronus non ex dimidia parte, sed ex asse fit heres. D. de bon. libert. l. liberto 17. & de suis & legit. l. 3. in pr. Sestertius est quarta pars denarij: valet enim duos asses cum dimidio, vnde dicitur sestertius, quasi semis tertius, quia scilicet valet duos asses integros, & tertium dimidiatum. sestertium autem valet mille sestertios. * Quartum ius in §. sed nostra. est constitutio Iustiniani, quæ est l. vlt. C. de iu. patrona. cuius summa continetur quinque regulis, I. Centenarius dicitur, non qui habet centum sestertia, seu centum mil-

§. 1.

§. *postea.*

§. *sed nostra.*

lia sestertiûm, sed qui habet centum aureos. Aureus autem Iustinianicus est septuagesima secunda pars libræ,& valet sestertios 66.cum duobus trientibus. II. Liberto intestato defuncto succeditur hoc ordine: primùm vocantur liberi ipsius liberti: deinde fratres eius & parentes: tertio loco patronus: postea liberi ipsius patroni vsque ad quintum gradum: tandem qui ex transuerso coniuncti sunt patrono, similiter quintum vsque ad gradum. III. Siue liberi ipsius patroni, siue transuersales succedant, tantùm proximiores succedunt, & quidem in capita, non in stirpes, cessante omni iure repræsentationis. IV. Patronus per bonorum possessionem contra tabulas tertiam partem hereditatis aufert heredi scripto à liberto, si libertus sit maior centenario, & proprij liberi ei non succedant. V. Liberi patronorum, vel libertorum in hoc tractatu intelliguntur, qui sunt naturales, quamuis dati in adoptionem: non adoptiui, qui licèt in potestate adoptantis sint,
§.*vlt.* tamen pro extraneis habentur. ¶ Secundò in §.vlt. docet, quibus libertis succedatur: & repetit, quod traditum fuit in §.vlt. ꝰ. de libert. sublatam esse differentiam inter libertinos: quia cùm olim essent tria libertinorum genera, nempe ciues Romani,& Latini,& dedititij, hodie sunt omnes ciues Romani: idcirco regulæ ꝰ. traditæ, in omnibus libertinis æquè locum habent.

EX HOC tit. colliguntur duo axiomata.

1 Iniquum est, patrono filium liberti, non naturalem, sed adoptiuum præferri. in princ.

2 Omnes liberti sunt ciues Romani. §.vlt.

De

De assignatione libertorum.

TIT. VIII.

QVOD superiori titulo dictum fuit, liberos patroni succedere liberto, recipit hoc loco limitationem: quia si patronus vni ex liberis suis libertum assignauerit, id est, attribuerit, (assignare enim libertum, est testificari, cuius ex liberis eum libertum esse velit. D. de verb. signifi. l. libertum. 107.) ille solus erit heres legitimus liberti. ¶ Primò Imp. in primis tituli verbis docet hanc assignationem ex senatusconsulto receptam esse. ¶ Secundò in vers. vt post mortem. declarat effectum huius assignationis: quia ille solus inter liberos patroni liberto succedit, cui libertus fuit assignatus. ¶ Tertiò in §. 1. quærit, quis assignari possit, ac docet assignari tam libertum, quàm libertam. ¶ Quartò de persona cui assignatur, dat duas regulas. I. Nō solùm assignatur filio, vel nepoti, sed etiam filiæ, vel nepti: adeo vt neque sexus, neque gradus vlla ratio habeatur. d. §. 1. vers. & non tantùm. * II. Regula est, Assignari potest iis qui sunt in potestate, non liberis emancipatis, immò si is, cui patronus libertum assignauit, postea emancipetur, assignatio euanescit. §. datur. Notanda est huius regulæ exceptio: quia etsi non potest libertus assignari soli filio emancipato, tamen simul assignari potest duobus filiis, quorum alter sit integri iuris, alter emancipatus. quod enim emancipatus non potest habere per se, id merito fratris in

Princ.

§. 1.

§. *datur.*

potestate constituti cum quo est coniunctus, consequi potest. ff. h. t. l. vtrùm 9. ¶ Quintò
§. vlt. in §. vlt. docet assignationem fieri tam in testamento, quam ab intestato. ¶ Sextò in vers. etiam. ostendit, quibuscumque verbis assignationem fieri posse. ¶ Septimò in vers. ex ipso. docet quo tempore, & quo iure assignatio recepta sit.

EX HOC tit. colliguntur duo axiomata.

1 Quod peruenit ad eum casum, à quo incipere nō potest, extinguitur. Huius regulæ exemplum est hic in §. datur. vbi assignatio liberti facta filio integri iuris, per eius emancipationem perimitur, quia non potest emancipato assignari. Eiusdem regulę exceptionē habuimus in §. ex contrario. s. de leg.

2 Interdum aliquis per alium consequitur quod per se consequi non potest. d. §. datur. Coniun. l. si pignore. 22. §. si prædo. D. de pigner. act.

De bonorum possessionibus.

Tit. IX.

ABSOLVTVS est per multos titulos primus modus acquirendi per vniuersitatem, nempe hereditas: sequitur secundus modus non absimilis, id est bonorum possessio. nam bonorum possessores vicem heredum obtinent. J. h. t. versi. sed cum eis. adeo vt interdū appellentur heredes, ff. de condit. & demonstr. l. in conditionibus. 19. §. si patronus. & de verb. sign. l. hereditatis.
Princ. 138. ¶ Primò docet cur bonorum possessiones sint à prætore introductæ: quia posset

set alicui videri sufficere legitimam hæreditatem. Itaque Imper. duas causas bonorum possessionis affert in princ.tit. Vna est, vt ius ciuile emendetur: veluti cùm prætor dat bonorum possessionem contra tabulas testamẽti, quod iure ciuili valet. Appellatione emẽdationis continetur etiam, quod prætor supplet, & addit iuri ciuili, veluti cùm ad successionem vocat cognatos, qui iure ciuili neglecti reperiuntur. Altera causa est, vt ius ciuile confirmetur: quia nostra interest habere plura remedia, & plures vias aliquid consequendi. verbi gratiâ sui hæredes succedunt in primo ordine ex lege xij. tab. vel accipiũt iure prætorio bonorum possessionem vnde liberi. ¶ Secundò in vers. quos autem. declarat effectum bonorum possessionis: quia (vt paulò antè notaui) bonorum possessor non est propriè hæres, sed habetur loco hæredis. ¶ Tertiò in vers. adhuc. docet multas esse bonorum possessiones. ¶ Quartò declarat §. 1. singulas species. & cùm omnis bonorũ possessio vel sit ordinaria, vel extraordinaria, initium sumit ab ordinariis, de quibus duo iura proponit. Primum est ius vetus in §. 1. quo iure sunt decem bonorum possessiones ordinariæ, videlicet duæ ex testamento, & octo ab intestato. I. *contra tabulas*: quæ testamentum euertit, & iis datur, qui non sunt scripti hæredes in testamento. Hanc inquit Imper. dari liberis præteritis in testamento paterno. Intellige præteritionem, quæ nõ habetur pro exhæredatione: alioquin cessat bonorũ possessio cõtra tabulas, & agendũ querela inofficiosi testam. vt cum liberi à matre, vel auo materno sunt præteriti. s. de exhered.

liber. §. vlt.& D.de bon.poss. contra tab. l. 4. §.pen. Et adde quod datur etiam patronis contra testamentum liberti. s. de success. libert. §. qua de causa. necnō parenti contra tabulas filij vel nepotis, quem emancipauit. ff. si à paren. quis man. l. 1. II. *secundum tabulas*, quæ datur directa scriptis hæredibus, eo quod prætor in testamento scripturam requirit. supr. de testam. §. sed prædicta. & §. seq. Vtilis autem datur hæredibus institutis in testamento nuncupatiuo. C. de bonor.poss. sec. tab. l. 2. quod testamentum valet iure ciuili. supr.de testam. §. vlt. III. *Vnde liberi*, quæ vt & pleræque aliæ sumit appellationē à primis verbis edicti, ac datur liberis ab intestato succedentibus. IV. *Vnde legitimi*, quæ datur hæredibus legitimis, veluti adgnatis. V. *vnde decem personæ*, quæ competit decem personis in contextu enumeratis, vt patri, matri, &c. in bonis emancipati. nam iure ciuili emancipato succedebat is, qui eū manumiserat, quasi patronus. sed si contingebat, vt extraneus manumisisset (id est, pater fiduciarius, cui pater naturalis filium suum vendiderat:) tunc prætor ei patri fiduciario præferebat defuncti patrem, vel matrem, vel cæteros in contextu nominatos. Sed hæc bonorum possessio non potest hodie habere locum: quia hodie nulli sunt patres fiduciarij, sed antiqua illa emancipandi formula per imaginarias vēditiones ab aula recessit. supr. quib. mod. ius pat. potest. solu. §. præterea. VI. *Vnde cognati*. de qua sup. satis superque dictum fuit. VII. *Tum quem ex familia*, per quam ad successionem vocantur qui sunt in familia patroni. VIII. *Vnde patroni*, &c. Dices,

ces, quomodo patronus vocatur post eos qui sunt in familia ipsius patroni? Respondeo cum Theoph. patronos bis vocari ad successionem: nam quarta bonorum possessio, *unde legitimi* eis competit, & per eam præferuntur iis qui sunt in familia. sed si eam amiserint, vt lapsu temporis, de quo dicetur in §. & si intra. poterunt hanc octauam petere: nec possunt conqueri quod postponantur iis, qui sunt in familia; quia hoc ipsorum culpa euenit, eò quod antecedentem bonorum possessionem petere neglexerunt. IX. *Vnde vir & vxor*, per quam vxor marito, vel maritus vxori succedit. X. *Vnde cognati manumissoris*, quæ cognatis patroni competit. ¶ Secundum est ius nouum in §. sed eas. vbi Imp. quatuor bonorum possessiones tollit, tamquam superfluas, nimirum, *vnde decem personæ*, & *tũ quem ex familia*, & *vnde patroni*, & *vnde cognati manumissoris*. reliquas verò, tamquam vtiles, admittit & probat. Hæc omnia dicta sunt de bonorum possessionibus ordinariis, id est, quę certo ordine deferuntur. ¶ Postea in §. septima. subiicitur bonorum possessio extraordinaria, id est, quæ non habet certum locum, nec refertur inter bonorum possessiones ex testamento, vel ab intestato, sed generaliter iis à prætore promittitur, quibus lege, vel Senatusconsulto, vel constitutione principis defertur. ¶ Quintò loquitur de tempore petendæ bonorum possessionis: de quo tres quæstiones occurrunt. I. Quæstio est, intra quod tempus petenda sit bonorum possessio. II. Quis sit effectus, si intra illud tempus nõ petatur. III. Quomodo hoc tẽpus computetur, id est, vtrum sit continuum, an

§. sed eas.

§. septima.

vtile. Est autẽ tempus continuum, quod cõtinenter currit omnibus diebus indistinctè enumeratis, etiamsi sint dies feriati. vtile autem est, cùm ij tantum dies computantur, quibus aliquid fieri potuit, putà quibus potuit litigari, vel bonorum possessio peti, vel aliquid aliud fieri pro subiecto argumento.
§. cùm igitur. * Ad primam quæstionem respondet Imp. in §. cùm igitur. liberis & parentibus annum tribui ad petendam bonorum possessionem, ceteris autem personis dari centum dies. Rationem huius edicti affert Imperator: quia nisi certum tempus hæredi præstituatur ad successionem amplectendam vel amittẽdam, alterum duorum incommodorum accidet, vt vel creditores diu impediãtur ius suũ persequi, cùm iacente hæreditate nemo sit, quem conuenire possint: vel mittantur in possessionem bonorum hæreditariorum, quod durum est, nec facilè concedi debet. Nota in fi. huius §. aut delenda esse illa verba *adgnatis, vel cognatis*, aut cum Theoph. addendum *vel extraneis*: sed malim ea verba deleri: quia à quibusdam manuscriptis absunt. & generaliter omnes aliæ personæ, præter liberos & parentes, habent centum dies.
§. etsi intra. * Ad secundam quæstionem respondet in §. etsi intra. per distinctionẽ, aut enim is cui bonorum possessio defertur, voluntatẽ suam non patefacit, aut bonorũ possessionẽ sibi delatã repudiat. Priori casu exspectatur lapsus totius temporis, intra quod bonorũ possessio peti potest, & eo tẽpore elapso, si alij sint in eodem gradu, eis accrescit portio omittentis bonorum possessionem. si verò nulli sint in eodem gradu, tunc bonorũ possessio sequentibus defertur secun-

dum

dum eum ordinem, quo bonorum possessiones propositæ fuerunt in §. sed eas. & §. seq. Vbi notandum, inter cæteros ipsum quoque, qui exclusus est, admitti. verbi gratiâ filius amissa bonorum possessione, vnde liberi, potest petere vnde legitimi: & hac quoq; amissa, potest petere vnde cognati. D. de success. edic. l. 1. §. sed videndum. Posteriori casu non expectamus lapsum temporis, sed statim ac aliquis bonorum possessionem repudiauit, aliis accrescit, vel defertur. * Ad tertiá quæstionē respondet in §. pen. tempus petendæ bonorū possessionis esse vtile, non continuum, id est, eos dies tantùm computari, quibus bonorum possessio peti potest. ff. qui ordo, in bon. poss. seru. l. 2. ¶ Sextò in §. vlt. docet, quomodo bonorū possessio peti posit: & ait non esse opus vt aliquis pro ea petenda curet, id est, sit solicitus, quia non est opus solemni petitione, quæ olim requirebatur. C. Comm. de success. l. 1. & 2. sed sufficit quocumque modo voluntatem ostēdere amplectendæ bonorū possess. §. pen.

EX hoc titulo colliguntur septem axiomata.

1 Prætor ius ciuile modò corrigit, modò supplet, modò confirmat. in princ.

2 Hæres non fit à prætore, sed à lege, vel alia iuris ciuilis parte, quæ vim legis habeat. vers. quos autem.

3 Bonorum possessor vicem hæredis obtinet. d. vers. quos autem. Coniun. l. 2. D. de bonor. possess.

4 Ius succedendi non est restringendum, sed dilatandum. vers. adhuc.

5 Creditorum actiones non sunt diu differendæ. §. cum igitur.

6 Creditores non sunt facilè mittendi in possessionem bonorum debitoris licet defuncti.d.§.cùm igitur.

7 Tempus petendæ bonorum possessionis est vtile,non continuum.§.pen.

De acquisitione per adrogationem.

TIT. X.

EXpositi sunt duo modi acquirendi per vniuersitatem, hæreditas, & bonorum possessio: sequitur tertius modus, nimirum acquisitio per arrogationem. Tres namque sunt arrogationis effectus. Vnus in persona arrogati spectatur, qui subiicitur potestati arrogatoris. s̄. de adopt. §. pen. Alter ad arrogati liberos pertinet, qui transeunt in potestatem arrogatoris, quasi nepotes.s̄.de adoption.§.penultim. Tertius in rebus cernitur; quia res adrogati acquiruntur arrogatori, vt

Princ. hoc titul. declaratur. ¶ Primò Imp. nectit hunc titulum cum præcedentibus. ¶ Secundò in vers. quæ nec.declarat originem huius acquisitionis, quæ moribus introducta est, non scripto iure. ¶ Tertiò docet, quænam res ita acquirantur aut iure veteri, aut iure nouo. Ius vetus explicatur in §. 1. vbi datur regula, quod omnes res siue corporales siue incorporales adrogatori acquiruntur pleno iure: id est, plenum dominium, non tantum nuda proprietas, nec tantum vsusfructus arrogatori acquiritur. Additur exceptio earum rerum, quæ per capitis diminu-

tionem, id est, per adrogationem pereunt. quod enim perit, alicui quæri non potest. Harum rerum exempla aliquot subiicit. Primum exemplum sunt operæ. Nota I. Operas definiri diurnum officium. ff. de oper. libert. l. 1. Nota II. Operas deberi vel à libertis, vt in d. t. de oper. libert. vel à seruis, vt in titul. de oper. seru. non ab hominibus ingenuis. ff. de fideiuss. l. si quis. 56. in princip. hoc autem loco intelligere oportet operas libertorum, non seruorum: quandoquidem Impe. ait operas per capitis deminutionem interire: operæ autem seruiles capitis deminutione non pereunt. ff. de oper. seru. l. 2. & de vsufruct. leg. 2. Nota III. alias esse operas artificiales, aliàs officiales. ff. de condict. indeb. l. si non sortem. 26. §. libertus. Iustinianum autem in præsentia loqui de operis officialibus, non de artificialibus: quoniam artificiales cuicumque deberi, & ad quemcumque transferri possunt: officiales autem soli patrono debentur, non alij: proinde nõ possunt arrogatori acquiri. ff. de oper. libert. l. fabriles. 6. l. operæ. 9. Secundum exemplum est ius adgnationis. vide suprà de legitim. adgn. tut. §. vlt. Addit Imp. vsum & vsumfructum olim fuisse in harum rerum numero, quæ minima capitis deminutione pereunt: hodie verò manere etiam post capitis deminutionem. supr. de vsufruct. §. vlt.

¶ Ius nouum subiicitur in §. nunc autem. vbi constituitur, vt arrogatori non quæratur plenum ius, sicut olim, sed tantùm vsusfructus; mortuo autem filio arrogato etiam dominium acquiratur arrogatori, nisi supersint aliæ personæ, quæ arrogatori præferan *§. nunc autem.*

rantur ex Iustiniani constitutione, quæ desideratur. Probabile autem est intelligi liberos & fratres arrogati, argum.l. vlt. C.commu. de succeſſ. Sed nouiſſimo iure fratres ex vtroque parente coniuncti, ac talium fratrũ filij simul cum parentibus succedunt.Nouel. 118.c. 2.& Nou.127.c. 1. ¶ Quartò in §.vlt. declarat effectũ dictę acquisitionis.cùm enim bona arrogati trãsferantur ad arrogatorem, consequens est,vt etiam æs alienum ad eum aliquo modo transferatur: quamuis ex contractu arrogati non teneatur ipso iure,id est, non teneatur iure ciuili, tamen nomine filij arrogati conueniri potest. Nota, hoc casu creditores,qui cum arrogato contraxerant ante arrogationem,posse agere vel contra ipsum arrogatũ ex edicto de capite minutis. D. de cap. min. l.2. §. 1. vel contra patrem qui arrogauit. hic autem conueniri potest, vel quasi defensor filij, vel de peculio.D.de pact. l. acquiren. 19. §. 1.& l.seq.quasi defensor filij in solidum conuenitur:& si nolit eum defendere,creditores mittentur in poſſeſſionem bonorum, quæ arrogatus ad arrogatorem transtulit, vt hoc loco Iustinianus docet: Actione etiam de peculio conueniri poſſe cõstat. D. de adopt. l.pen. & de pec. l. in arrogatorem.42. quæ non est in solidum,sed pro peculij quantitate. ǰ. de actionib.§.sunt præterea. & hac actione dici potest conueniri suo nomine. D. de pecun. constit. l. 1.§. vlt. & de solut. l. si ita stipulatus. 59. quia hæc datur in patrem, non in filium. dici etiam potest cõueniri nomine filij.D. quib. ex caus. in poſſeſſ.eat.l.7.§.si quis actione. quaten⁹ nõ ex suo,sed ex filij contractu conuenitur. Sed

§.vlt.

verba contextus oſtendunt Iuſtinianum hic loqui de actione,qua arrogator,non de peculio, ſed filij nomine conuenitur,vt vel filium defendere, vel miſſionem in bonorum, quæ ad arrogatum pertinebant, poſſeſſionem pati cogatur.

EX HOC tit.colliguntur tria axiomata.

1 Operarum officialium obligatio eſt perſonalis,quæ perſonam non egreditur.§.1.

2 Ius adgnationis minima capitis deminutione perit.d.§.1. Coniun.§.vlt.ſ.de legit. adgn.tute.

3 Filij arrogati comparantur filiis naturalibus. §. nunc autem. Coniun. §. in pluriмis ſ.de adopt.& §.adoptiui.ſ.de exher.liber.

De eo cui libertatis cauſa bona addicuntur.

TIT. XI.

HOc titulo declaratur quartus modus acquirendi per vniuerſitatem, cùm defuncti bona, nemine hereditatem vel bonorum poſſeſſionem admittente, attribuuntur libertatis cauſa, id eſt, attribuuntur ei, qui cauet ſe libertates in teſtamento vel codicillis relictas præſtaturum, dummodò etiam caueat de debito creditoribus hereditariis in ſolidum ſoluendo. Hæc addictio fit per iudicem competentem. Ϳ. hoc tit. §. 1. Is autem, cui bona addicta ſunt, aſſimilatur bonorum poſſeſſori. D. de fidecommiſſ. hered. l.4.§.is autem. ¶ Primò Imper. nectit hunc *Princ.*

titu

titulum cum præcedentibus, & proponit summam rescripti D. Marci, quo rescripto hic modus acquirendi introductus est. ostendit ergo iis, qui libertatem in testamento acceperunt, id est, quibus testator libertatem reliquit, bona defuncti addici, si ex eo testamento nemo adeat hereditatem. Nota I. Bona posse addici, non solùm iis, quibus libertas relicta est, sed etiam aliis legatariis & fideicommissariis: immò etiam extraneis, qui non sunt nominati in testamento. C. de testam. manum. l. vlt. in princ. Nota II. Non solùm iis posse bona addici, quibus in testamento libertas relicta est, sed etiam iis quibus relicta est in codicillis. ℑ. hoc tit. §. in primis. Nota III. Non solùm opus esse, vt nemo hereditatem adiuerit, sed etiam vt nemo bonorum possessionem petierit, & generaliter vt nullus sit successor ex testamento, vel ab intestato. ℑ. §. 1. ¶ Secundò in d.

§.1. §.1. proponit verba dicti rescripti, cuius tres sunt partes. Prima pars ostendit, quænam requirantur, vt alicui bona addici possint. & inter cetera requirit, vt is, qui bona sibi addici postulat, idoneè, id est, satisdatò caueat de solido creditoribus hereditariis (id est, vni nomine omnium. D. de fideicommiss. libert. l. 4. §. creditoribus.) soluendo, id est, de sorte & vsuris. dict. l. 4. §. de solido. Secunda pars in versic. & ij. declarat illius addictionis effectum. Tertia pars in versic. & ne huius. producit suprà dicta ad fiscum, si fiscus petat

§. hoc rescripto. bona sibi addici. ¶ Tertiò in §. hoc rescripto. vtilitatem ostendit dicti rescripti: in quo spectatur fauor tam eorum, quibus libertates relictæ sunt, vt ad libertatem peruenire possint

sint, quàm ipsius defuncti, ne eius bona à creditoribus distrahantur. ¶ Quartò docet, *§.in primis.*
quibus casibus hæc bonorum addictio locum habeat. vbi dat aliquot regulas. I. Hæc addictio locum habet siue libertates relictæ sint in testamento, siue in codicillis ex testamento factis, siue in codicillis ab intestato factis. §. in primis. Quoniam autem verba huius §. non carent obscuritate: vt ea tollatur, nota primo in versic. quid ergo. pro, *an fauor*, auctoribus libris scriptis legendum *fauor*, deleta particula *an.* Nota secundò, pro *intestatus*, legendum *testatus*, vt Theophilus legit, & in vet. libris scriptum est. sensus enim totius §. est, bona addici posse tribus casibus. Vnus est, cùm libertates datæ sunt in testamento. alter est in versi.quid ergo.cùm libertates relictæ sunt in codicillis ab intestato factis. Tertius casus est in vers. certè. cùm libertates relictæ sunt in codicillis à testatore factis. * II. Addictioni bonorum est locus *§ tunc.*
ita demum, si certum sit nullum successorem existere. §. tunc. Nota, particulam *enim* in princ. huius §. delendam esse, quæ rectè abest à libris manuscriptis. * III. Si minor he- *§.siis qui.*
res institutus abstineat hereditate, bona addici possunt libertatum conseruãdarum causâ: & si postea minor restituatur, vt hereditatem accipiat, datæ libertates non reuocantur. §. si is qui. quia regulariter & in vniuersum non datur restitutio contra libertates, quæ semel competierunt. 5. qui & ex quib. caus. man. non poss. §. semel. & D. de min. l. si ex causa. 9. §. vlt. & to. tit. Cod. si aduers. libert. * IV. Si nullæ libertates datæ sint, *§. pen.*
non admittitur bonorum addictio. §. pen. in

prin.

prin. V. Si libertates inter viuos datæ sint, bona addici possunt, ne hæ libertates retractentur, quasi datæ in fraudem creditorum. dict. §. penultim. versicul. quid ergo. * Sunt
§.*vlt.* & aliæ regulæ, quas Imper. non refert hoc loco, sed ex sua constitut. peti iubet in §. vltim. id est, ex l. vltim. Cod. de testament. manum.

EX HOC tit. colliguntur tria axiomata.

1 Libertas præfertur commodo pecuniario. §. 1. Coniun. §. ante heredis. ξ. de legat.

2 Libertas, quæ semel competiit, non reuocatur. §. si is qui. Coniun. §. semel. ξ. qui & ex quib. caus. man. non pos. & l. si ex caus. 9. §. vlt. D. de minor. & tot. tit. C. si adu. libert.

3 Cessante causa, cessat effectus. §. pen.

De successionibus sublatis, quæ fiebant per bonorum venditionem, & ex senatusconsulto Claudiano.

TIT. XII.

PRæter quatuor modos acquirendi per vniuersitatem hactenus expositos, erant olim alij duo, qui hoc titulo proponuntur, quamuis non sint ampliùs in vsu. Primus est per bonorum emptionem, cùm bona debitoris, qui non erat soluendo, solemniter distrahebantur. in princip. titul. Secundus erat ex senatusconsulto Claudiano, cùm mulier seruo alieno miscebatur contra domini voluntatem. nam si post trinam domini denunciationem nihilominùs seruo

iungeretur, eiuſdem domini ſerua fiebat, & vniuerſa eius bona domino acquirebantur. verſic.erat.& C.de Senatuſc.Claud.toll.l. vn.Vlp.tit.11.

De obligationibus.

TIT. XIII.

IVdicio petimus aut per rei vindicationem res quæ ſunt in noſtro dominio, aut per condictionem res nobis debitas. Hinc duo ſunt capita tractatus de reb. vnum de dominio: alterum de obligatione. Dominium eſt ius in re:obligatio verò eſt ius ad rem. Quoniam igitur de rerum dominio hucuſque dictum fuit, meritò nunc agitur de obligationibus. ¶ Primò Imper.hunc tractatum proponit in primis tituli verbis. ¶ Secundò in verſ. obligatio. definit obligationem, quam inquit eſſe iuris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur alicuius rei ſoluendæ ſecundum noſtræ ciuitatis iura. Nota I. hîc definiri ciuilem obligationem, non naturalem, quæ minùs propriè dicitur obligatio. ff. de fideiuſſor. l. fideiuſſor. 16. §. naturales. idcirco ait, *ſecundum noſtra ciuitatis iura*. Nota II. obligationem dici iuris vinculum, quamuis propriè loquendo nõ ſit vinculum, ſed effectus vinculi. iuris enim vinculum eſt contractus, vel quaſi cõtractus, vel delictum, vel quaſi delictum: obligatio verò eſt deuinctio quæ per hæc vincula fit. his enim vinculis, id eſt, contractibus, aut delictis, quodammodò ligamur, & creditoribus noſtris

rinc.

deuin

deuincti sumus. Nota III. necessitatem, qua obligatio adstringit, esse multiplicem: alia namque est arctior & validior, alia leuior & infirmior: quandoquidem alij tenentur præcisè aliquid dare vel facere, alij per aliquam exceptionem possunt hanc soluendi necessitatem vitare. Nota IV. vi obligationis aliquam rem soluendam esse, non quia res illa sit per obligationem affecta, sed quia persona debitoris ad eam rem soluendam est obligata. Nota V. aliquam rem esse soluendam, vel quia danda est, vel quia facienda, vel quia præstanda. ff. hoc titulo l. 3. Datur res, cùm eius dominium in accipientem transfertur. Instit. de actionib. §. sic itaque. vt in mutuo. infrà tit. prox. in princ. Fit, veluti cùm fit insula, aut alia res, quæ non erat. Præstari dicitur, cùm sine translatione dominij traditur, vt in commodato. Sic igitur sunt tria membra: dare, facere, præstare. interdum ponuntur tantùm duo membra: datio seu res, & factum, infrà de verbor. oblig. in princ. & §. vlt. túncque dandi vocabulum accipitur latiùs, vt complectatur etiam præstationem, seu traditionem sine translatione dominij.

§.1. ¶ Tertiò subiicit obligationum diuisiones sumptas à causa efficienti. Prima diuisio (quam summam vocat, id est; maximam, vt exposui. s. de iure person. in princ.) est in §.1. in quo dictæ obligationes diuiduntur in ciuiles, & prætorias siue honorarias. Nota I. verbum, *ciuile*, esse homonymum. quandoque enim opponitur prætorio: atque ita dicimus alias esse ciuiles obligationes, alias prætorias. interdum opponitur naturali: in qua significatione omnes obligationes, de qui

quibus hîc agitur sunt ciuiles. iam enim monui naturales prætermitti. Ergo obligatio ciuilis, id est, non naturalis, diuiditur in ciuilem & prætoriam. Sic idem est nomen generis & speciei; vt in multis iuris partibus contingit. Nota II. ciuiles obligationes appellari non solùm eas, quæ iure ciuili sunt constitutæ, vt ex stipulatione; sed etiam eas, quæ iure gentium introductæ, & iure ciuili comprobatæ sunt, vt ex empto vendito, ex locato conducto, ex mutuo, deposito, commodato: quia ius ciuile ita eas confirmat, vt inde ciuiles actiones det. prætoriæ autem dicuntur eæ tantùm, quas prætor introduxit. nam quæ iure ciuili constitutæ, & iure prætorio comprobatæ sunt, non dicuntur obligationes prætoriæ, sed ciuiles: quia ex eis prætor non dat prætorias, sed ciuiles actiones. alioquin omnes obligationes essent prætoriæ: quia prætor in edicto omnes actiones pollicetur, tam ciuiles, vt depositi, commodati, quàm prætorias, vt in factum, de pecunia constituta, & alias plurimas. Nota III. appellatione obligationum prætoriarum contineri etiam ædilitias. j. de diuis. stipul. §. prætoriæ. non quasi ædiles à prætoribus non differant, sed quia sumitur appellatio à maiori parte. plurima namque sunt prætoria edicta, pauca ædilitia, de quibus in tit. ff. de ædil. edict. ¶ Secunda diuisio est in §. sequens, quòd omnis obligatio vel est ex contractu, vel ex quasi contractu, vel ex maleficio, vel ex quasi maleficio. Quidam putant esse aliquas obligationes, quæ ad nullum ex his quatuor membris referantur, propterea quòd Iureconsultus in l. 1. in prin. §. sequẽs.

ff. h.

ff.h.t.scribit obligationes oriri vel ex contra-ctib.vel ex delictis, vel ex variis causarũ figuris.Ego iis assẽtior qui varias causarũ figuras eo loco accipiũt pro quasi contractib.& quasi delictis, & omnino puto nullã esse obligationẽ, quæ non oriatur ex aliqua ex his quatuor causis. aut enim aliquid peccatũ est. aut non. Si quid est peccati:vel admissũ est dolo malo, & est delictum:vel culpâ, & est quasi delictũ. Si verò nihil sit peccati:aut nascitur obligatio ex mutuo consensu, cui ius vim pariendæ actionis tribuit; & est contractus: aut deficit mutuus consensus, vt in negotiis absentis gestis, & est quasi contractus: aut est mutuus consensus inefficax ad pariendam obligationem; tuncque est pactum nudum,quod hoc loco prætermittitur, quia loquimur in præsentia de ciuili obligatione, pacta autem nuda non pariunt ciuilem, sed tantùm naturalem obligationem.¶ Porrò contractus subdiuiduntur in quatuor genera. aut enim re perficiuntur, aut verbis, aut literis,aut consensu. Nota I. Iustinianum hîc tantùm loqui de contractibus nominatis, id est, ex quibus lex xij. tab. nominatim actionem dedit, alij sunt contractus innominati, nempe do vt des, do vt facias,facio vt des, facio vt facias, de quibus in l.5. ff. de præscript. verbis. Dicuntur autem innominati; quia lex xij. tab. nullam eorum mentionem fecit. quòd autem actionem pariant, receptum est per interpretationem Iureconsultorum, quatenus aliquo modo sunt similes contractibus nominatis. Nota II. omnes contractus innominatos re perfici.ff.de rer.permut.l.1.§. item emptio. Nota III. cùm dicimus contractum re

perfici,

perfici, rei appellatione significari rei traditionem. exempli gratiâ non est emptio & venditio sine re quæ væneat. ff.de contrahenda empt. l. 8. in princ. nihilominùs tamen hic contractus non dicitur fieri re, sed consensu: quia ad perficiendam venditionem, & vt ex ea nascatur obligatio, non requiritur rei traditio, sed conuentio & consensus de re tradenda, Similiter cùm dicimus contractum perfici verbis, aut literis, non excludimus omnino rem, quia omnis contractus est de re aliqua, sed tantùm significamus, verba vel literas esse præcipuam pa.tem illius contractus, atque eum contractum p:rfici sine rei traditione. Nota IV. cùm dicimus aliquos contractus perfici consensu, vt venditionem & locationem, nos intelligere solùm consensum: vt sensus sit hos contractus posse fieri sine rei traditione, sine verbis, sine literis, dummodò contrahẽtium consensus quocumque modo appareat. ceterùm omnis contractus consensum requirit, nec est vllus contractus sine mutuo contrahentium consensu. ff. de pact. l. 1. §. conuentionis. vers. adeo.

Quibus modis re contrahitur obligatio.

TIT. XIV.

HOc titulo non explicantur omnes obligationes, quæ ex re nascuntur, sed hæ tantùm, quæ re contrahuntur, id est, quæ nascuntur ex contractu re celebrato. nam obligationes, quæ non ex contractibus, sed ex

aliis causis oriuntur, omnes ex re nascuntur, vt ex quasi contractu. ǰ. hoc tit. §. 1. & ǰ. de oblig. quæ quasi ex contr. §. item is. & ex delicto ǰ. de oblig. quæ ex delicto nascunt. in princip. Porrò cùm alij sint contractus nominati, alij innominati, Imp. hoc loco loquitur tantùm de contractibus nominatis, vt superiori titul. exposui. Hi contractus nominati, qui re perficiuntur, quatuor sunt: mutuum, commodatum, depositum, & pignus. Mutuum transfert rei dominium in accipientem. ǰ. hoc tit. in princ. commodatum transfert vsum. ǰ. eod. §. item is cui. depositum custodiam. ǰ. eod. § præterea. & ff. depos. l. 1. in princ. pignus possessionem. ff. de pign. act. l. si rem alienam. 9. §. propriè. Mutuum est contractus, quo datur quantitas, hac lege, vt res eiusdem generis & quantitatis reddatur. Commodatum est contractus, quo res ad certum vsum gratis traditur, hac lege, vt eadem species finito vsu restituatur. Depositum est contractus quo res gratis custodienda traditur, hac lege vt eadem species restituatur. Pignus est contractus, quo res traditur creditori, quo magis id, quod ei debetur, in tuto sit, hac lege vt soluto debito, vel si aliter creditori satisfactum
Princ. fuerit, debitori restituatur ¶ De mutuo tractatur in princ. tit. de quo hæc explicantur. I. Genus. nam mutuum refertur inter eos contractus, qui re perficiuntur. II. Materia, id est, quæ res mutuò dentur. non enim omnes res in mutuum cadunt, sed eæ tantùm, quæ à Doct. vocantur fungibiles, id est, quæ numero, pondere, vel mensurâ constant. cuiusmodi sunt vinum, oleum, frumen

mentum, pecunia numerata, & id genus cetera: hæ namque res dicuntur recipere functionem, id est vsum in genere suo. ff. de reb. cred. l. 2. §. 1. vtputà si tibi dem mutuo decem aureos: in hac obligatione non spectatur aurum, nec certum corpus, sed quantitas, seu numerus: adeo vt nihil referat, vtrùm mihi offeras decem aureos, an eandem quantitatem in alia moneta, puta 30. francos. Si quis quærat, quænam constent numero, vel pondere, vel mensurâ: respondebo, vsum spectandum esse: alioquin omnes res numerari possunt, proinde omnes dicerentur numero constare. item res numero constantes, vt pecuniam numeratam possumus appendere, vel metiri. prætereà eadem res, vt oleum alibi appenditur, alibi ad mensuram venditur. ergo ibi pondere, hîc mensurâ constat. III. Forma, ad quam tria referuntur. Vnum est, vt res, quæ in mutuum venit, numeretur, aut mensuretur, aut appendatur: alioquin non erit verum mutuum, sed contractus innominatus. Intellige rem numero constantem numerari: vel mensurâ constantem mensurari: vel pondere constantem appendi, vt verum mutuum dicatur. verbi gratiâ, si tibi mutuò dem vinum ad pondus, aut nummos ad mensuram, non est propriè mutuum, sed contractus innominatus. Alterum est, vt hæ res dentur, id est, vt earum dominium in accipientem transferatur: quia non est mutuum, nisi fiat de meo tuum ff. de reb. cred. dicta. l. 2. §. appellata. Atque hoc est proprium mutui. Sed cùm proprium aliquid dicatur vel omnino & simpliciter, vt aptitudo ad riden-

dum est hominis propria; vel per comparationem cum altero, vt hominis proprium est esse bipedem, ad differentiam animalium quadrupedum. Topic. lib. 5. cap. 1. intellige hoc esse proprium mutui, non simpliciter, sed respectu aliorum contractorum nominatorum. quamuis enim ex multis causis dominium transferatur, vt donatione, & contractu innominato do vt des: tamen nullus est contractus nominatus, præter mutuum, qui dominium transferat. Tertium est, vt res detur hac lege seu conditione, vt aliquo tempore idem restituatur, id est, non eadem species, sed idem genus: adeo vt res mutuo data, & res quæ solui debet, sint eiusdem naturæ seu generis, & eiusdem quantitatis, & eiusdem qualitatis seu bonitatis. verbi gratiâ, mutuo tibi do amphoram vini Campani optimi, nó vt reddas frumentum, vel pecuniam, sed vinum: nec plus, aut minus, quàm tibi dedi, sed vt reddas amphoram vini Campani optimi. Notandum est, ex pacto fieri posse, vt minus reddatur, quàm datum sit; quia pro patte est mutuum, pro parte donatio: pacto autem fieri non posse, vt plus debeatur quàm datum sit; quia obligatio re contrahi non potest, vltra id quod datum est. ff. de pact. l. si tibi. 17. in princip. & de reb. cred. l. rogasti. 11. §. 1. Rursus pacto quidem fieri potest vt aliud genus debeatur, veluti vt pro frumento dato debeatur vinum? sed tunc est contractus innominatus, non mutuum. IV. Etymologia. dicitur enim mutuum, quia fit de meo tuum, id est, quia transfertur dominium in accipientem, vt paulò ante exposui V. Effectus. nam ex hoc mutui contractu nasci-

naſcitur actio, quæ vocatur certi condictio Notandum eſt, Doct. vulgò duas facere certi condictiones: alteram generalem, quæ datur ex variis cauſis: alteram ſpecialem, quæ datur ex mutuo. Ego iis aſſentior, qui putant vnam eſſe certi condictionem generalem, tam ex mutuo, quàm ex aliis quibuſcumque cauſis, ex quibus certum petitur, competentem. ff. de rebus credit. l. certi. 9. ¶ Poſt hæc in §. 1. agitur de ſolutione indebiti: non quia ſit contractus: ſed quia eſt ſimilis mutuo. hoc igitur loco declarantur ſimilitudines & diſcrimen inter mutuum & ſolutionem indebiti. Similitudines ſunt tres. I. Vtroque caſu naſcitur obligatio ex re, id eſt, ex mutui numeratione, vel ex indebiti ſolutione. Notandum eſt, nos loqui de ſolutione per errorem facta, vt Iuſtin. in contextu diſertè notat: propterea quòd is, qui ſciens prudens ſoluit quod non debet, non obligat accipientem ad reſtituendum, quod accipit: quia videtur ei donare. ff. de diu. reg. iur. l. cuius. 53. Rurſus cùm alius ſit error facti, veluti ſi quis putet pecuniam à ſe legatam eſſe, quæ non ſit legata; alius error iuris, veluti ſi quis putet deberi legatum ex teſtamento imperfecto: in præſentia intelligimus errorem facti. talis enim error ſoluentem excuſat, eíque ſolutæ pecuniæ repetitionem tribuit. qui verò per errorem iuris ſoluit indebitum, repetere non poteſt. C. de iur. & fact. ignor. l. cùm quis. 10. & ad leg. Falc. l. error. 9. II. Ex vtraque cauſa datur certi condictio ad repetendum quod datum eſt. III. Qui non poſſunt obligari ex

§ 1.

mutuo, vt pupillus sine tutore, similiter non obligantur ad restituendum quod indebitè acceperunt, nisi scilicèt pupillus factus sit locupletior. nam generaliter ne locupletetur cum iactura alterius, pupillus sine tutore obligatur, & ex constitutione diui Pij conueniri potest, in quātum factus est locupletior. ff. commoda. l. 3. in princ. & de auct. tut. l. 5. in princ. cum similib. Differentię sunt quatuor, quarum prima sola in contextu proponitur. I. Mutuum est vetus contractus, solutio indebiti est potius distractus, & inter quasi contractus numeratur. j. de obl. quæ quasi ex contr. §. item is. II. Mutuò dantur eæ tantùm res, quæ numero, pondere, vel mensurā constant, vt s. expositum fuit: indebitè autem solui possunt quæcumque res, vt pecunia. ff. de condict. indeb. l. si pœne, 19. §. si falsò. & §. vlt. & seruus. ead. l. §. si putē. & res incorporales. ff. eod. l. si fundi. 12. III. Actio ex mutuo semper est certi condictio, vt dictum fuit in fine principij; quia semper certum est, quod mutuo datur: sed condictio indebiti interdum est condictio incerti, videlicet cùm res incerta soluta est, veluti res incorporalis. ff. de condict. indeb. l. indebiti. 15. §. 1. l. sed & si 22. §. 1. IV. Ratio iuris dat actionem ex mutuo. naturalis autem æquitas dat condictionem indebiti. D. eo. l. nam hoc natura 14. contra rationem stricti iuris. D. de reb. cred. l. non omnis. 19. in pr. ¶ De

§. item is. commodato agitur in §. item is. vbi declarat Imp. huius contractus genus, effectus, & proprietatem quandam, per quam ab vsu rei locatio distinguitur, licèt vtroque modo vsus rei concedatur. Ad genus quod attinet, inter

eos contractus refertur, qui re perficiuntur. De effectu huius contractus quatuor notantur. I. Ex hoc contractu datur cõmodatori actio commodati aduersus commodatarium, vt finito vsu cogatur rem restituere. Hæc est commodati actio directa. Alia est actio contraria, quæ datur commodatario contra commodatorem, vel ad recipiendas impensas necessarias, siue vtiles in rem commodatam factas, vel vt consequatur quod sua interest, si damnum ex eo passus sit, quòd commodata sit res vitiosa, putà quia corruptum est vinum quod positum fuit in vase vitioso. ff. commoda.l. in reb. 18.§. pen. II. Per hunc contractum vsus rei transfertur ad cõmodatarium. non etiam dominium, vt in mutuo fieri diximus. III. Commodatarius tenetur reddere eandem speciem, id est idem corpus, quod accepit, idque non deterioratum. D.co. l.3.§.1. & hac quoque ratione distinguitur à mutuo, propterea quòd is qui mutuum accepit, non tenetur reddere eandem speciem, sed idem genus, vt in pr. tit. expositum fuit. IV. Commodatarius in re commodata custodienda præstare debet diligentiam exactã, vt inquit Imp. in vers. at is, qui vim autem maiorem aut casus fortuitos non præstat: veluti si hostium aut latronum impetu rem amiserit, non tenetur. Quod dictum est de exacta diligentia, sic debet accipi, vt exacta accipiatur pro exactissima. cùm enim hic cõtractus commodatarij gratia celebretur, meritò summam diligentiam præstare debet. ff. co.l. in reb. in pr. & de obl.& act.l.1.§.& ille Obiter nota, nomen superlatiuum contineri sub positiuo, quasi speciem sub genere, quod

enim est optimum, rectè appellatur bonum ff. de verb. obl. l. vbi. 75. §. vsque. atque ita hoc loco exactissima diligentia vocatur exacta. Est autem exactissima diligentia, quam diligentissimi patres familiarum, quales pauci reperiuntur, adhibere solent. exacta verò dicitur, quam vulgò multi adhibent, qui habentur pro diligentibus patribus familiarum quòd si hac sit minor diligentia, tunc non dicitur diligentia exacta, sed leuis. Hæc dicta sint de effectu. Proprietas autem, qua commodatum ab vsu rei locato seiungitur, est, quòd commodatum est gratuitum, in locatione autem merces interuenit. Adde quòd Omne commodatum re contrahitur, vt s. dictum fuit: Omnis autem locatio consensu perficitur j. de oblig.. ex consen. in princip. Nota, hîc considerari posse quatuor casus. I. Cùm tibi concedo vt re mea vtaris non ad certum vsum, sed vt possim repetere quandocumque velim, & vt totum à mea voluntate pendeat, non est contractus, sed precarium. II. Cùm rem tibi gratis concedo ad certum vsum, est commodatum. III. Cùm tibi rem vtendam do certa mercede, est locatio & conductio. IV. Si tibi rem vtendam dem incerta mercede, id est, tantum accepturus, quantum postea nobis videbitur, vel inuicem à te consecuturus aliquod commodum, quod non potest vocari merces, quia non consistit in pecunias putà commodem tibi hodie meum equum, vt tu inuicem cras mihi commodes tuum: tunc est contractus innominatus. j. de locat. & conduct. §. præterea. ¶ De deposito agitur in §. præterea. cuius contractus Imp. declarat

§. prater-ea.

genus,

genus,& effectus.Genus idem est,quod superiorum contractuũ. nam etiã depositũ re perficitur, id est, rei traditione.De effectib. tria notãtur.I.Depositarius tenetur actione depositi.Intellige actioñe directã, per quã cogitur rẽ deposito acceptã restituere.& adde actionẽ depositi contrariã,per quã depositarius ab eo qui deposuit,impensas recipit,in rem depositam rectè factas.II.Depositarius tenetur reddere eandem rem,id est eandem speciem, seu corpus.III.Tenetur tãtùm de dolo. sub. & lata culpa,quæ dolo cõparatur.ff. depos.l.quod Nerua. 32.culpæ autem nomine non tenetur, id est,si rẽ negligenter custoditam amiserit, eo nomine conueniri non potest. Latã culpã committit,qui est negligentissimus,ita vt alij non soleant esse ita negligentes.Leuẽ culpam committit,qui est negligens.Leuissimam autem,qui est quidem diligens,sed minùs quàm debeat, id est, qui adhibet diligentiam exactam, eo casu quo tenetur adhibere diligentiam exactissimam.¶ De pignore disseritur in §.vlt.vbi similiter explicatur genus,& tres effectus. Genus idem est, quod suprà.nam pignus quoque re contrahitur. De effectu hæc notantur. I.Creditor tenetur reddere eandem rem,id est ipsam speciem sibi pigneratã. subaudi, postquàm debitum solutum, vel aliter creditori satisfactũ fuerit. ff.de pign. act.l.9. §.omnis.II.Creditor ad restituendum pignus tenetur actione pigneratitiã. Intellige actionẽ directã.nam contraria datur creditori aduersus debitorem, putà ad recipiendas necessarias impensas in pignus factas. ff. eod.l. si necessarias. 8. in princ. III. Creditor in pignore non solum præstat dolum, sed etiam *§.vlt.*

diligentiam exactam, non exactifsimam; & multò minus casus fortuitos, qui in nullo bonæ fidei contractu præstantur. C. de pign. act. l. 6. cùm nullo humano consilio præuideri possint. ff. de adm. rer. ad ciu. pertin. l. 2. §. si eo. Ideo autem præstat diligentiam exactam, quæ media est inter leuem & exactissimam; quia medium quodammodo locum tenet inter alios contractus. alij namque celebrantur dantis causa, vt depositum: alij tãtùm accipientis gratiâ, vt commodatum: alij vtriusque contrahentis gratiâ; vt pignus. Primo casu is qui rem accepit, tantum de dolo tenetur. doli autem appellatione intelligitur etiam lata culpa. Secundo casu præstat diligentiam exactissimã. Tertio casu diligentiã exactam. vide l. 5. § nunc vidẽdum, ff. commod. & l. contractus. 23. ff. de diu. reg. iu.

EX hoc titulo colliguntur 9. axiomata.

1 Solutio non est contractus; sed distractus. §. 1. Coniun. §. pe. J. de oblig. quæ quasi ex contract.

2 Casus fortuitus non liberat debitorem generis. §. item is cui. Coniun. l. incendium. 11. C. si cert. pet. Liberat tamen debitorem speciei, si ea species pereat. d. §. item is cui Coniun. §. si res legata. J. de legat. & l. si ex legati. 23. D. de verb. oblig.

3 Commodatarius præstat diligentiam exactissimam, id est, dolum, & omnem culpam. d. §. item is cui.

4 Commodatum debet esse gratuitum. d. §. item is cui. Coniun. §. præterea. J. de locat. & conduct.

5 Depositarius tantummodò præstat dolum. §. pe. Coniun. l. 5 §. nunc videndum est.

D. com.

D.commoda.

6 Qui negligenti amico rem custodiendam tradit, sibi debet imputare.d.§.pe.

7 Pignus tam creditoris, quàm debitoris gratiâ contrahitur.§.vlt.

8 Creditor in pignore præstat diligentiam exactam, id est, dolum & culpam latam & leuem.d.§.vlt.

9 Sublato accessorio non tollitur principale.d.§.vlt.licèt è contrario, sublato principali tollatur accessorium.s.de lega.axio. 20.

De verborum obligationibus.

TIT. XV.

OLim triplex erat verborum obligatio. I. Ex stipulatione. II. Ex iureiurando liberti iurantis se munus, donum, operas patrono daturum. III. Ex dictione dotis. Gaius lib. 2.Inst. tit.de oblig. Sed hanc postremam Iustin.sustulit.C.de rei vxor.act.l. vn. In præsentia dicendum est de stipulatione, quæ est cõtractus verbis celebratus.¶ De hac Imp. sex docet. Formã, materiam, effectũ, etymologiã, solemnitatẽ, & diuisiones.¶ Forma explicatur in primis verbis huius tituli. Est autẽ stipulationis forma in eo posita, vt stipulantis interrogatio præcedat, & promittentis congrua responsio sequatur: veluti, *dabis decem aureos? dabo?* ¶ Materia proponitur in vers. cũ quid. ex quo intelligimus, in stipulationẽ venire, aut rẽ, veluti, *decẽ dabis?* aut factũ siue affirmatiuè, veluti, *ædificabis mihi insulã?* siue negatiuè, veluti, *in capitoliũ non ascendes?* Cõiunge cũ hoc vers.§.vlt.j.h.t. Et obiter nota, sub affirmatione cõtineri etiã negationẽ: quia sub verbo *fieri*, hoc loco cõtinetur etiã non fieri, vt cõstat Princ.

ex d. §.vlt.Nota insuper Iustin. rectè dicere, *nobis stipulamur*: quia regulariter nemo potest alteri stipulari.j.de inutil.stipul.§. si quis alij.¶ Effect⁹ in vers.ex qua est duplex actio, quæ ex stipulatione oritur.cum enim alia sit res certa,vt Stichus,& decem aurei; alia incerta, vt id quod interest:similiter alia est stipulatio certa, i. rei certæ, vnde datur certi condictio:alia incerta, id est rei incertæ,vnde oritur actio ex stipulatu. Notandum tamen est hoc verbum *actio ex stipulatu* bifariã accipi:quandoque propriè & angustè, vt hîc, pro actione,quæ ex stipulatione persequitur rẽ incertam:quandoque latẽ pro omni actione,quæ ex stipulatione descendit, siue persequatur rem certã,siue incertã, vt in tit.C. de rei vxor.act.& alibi.Notandum denique est, certi condictionem,quæ nascitur ex stipulatione certa,esse condictionem illam generalem,quã ex quibuscunque causis oriri,notaui ad princ.tit.præced.¶ Etymologia stipulationis est in vers.quæ hoc nomine.vbi Imp. tradit à stipite dici stipulum,quod significat firmum:& à stipulo deduci stipulationem; quia hic contractus est omnium firmissimus; & ad alios quoque confirmãdos adhiberi solet:vnde Cuiac.stipulationem solet appellare πανδέκτην, quasi omnes obligationes complectẽtem.¶ Solemnitas stipulationis,quæ apud veteres in vsu erat, postea abolita est,vt Imp. docet in §.1.Ex quo notandum, stipulationẽ quacumque lingua fieri posse, vt Græca, vel Latina,vel Gallica:immo etiam diuersis linguis,veluti si stipulator Latinè interroget, ac promissor Gallicè respondeat: duo tantũ requiri,vt stipulatio valeat.Vnum est, vt cõtrahen-

hentes se mutuò intelligāt,siue eadē, siue diuersis linguis loquantur. Alterū est, vt adhibeatur forma de qua dictum est in princ.titu. id est,vt interrogatio stipulantis præcedat,& congrua promittentis responsio sequatur. Adde tertium requisitum,vt velint stipulationem contrahere.cetero qui iisdē verbis, quibus fit stipulatio, etiam pactum nudum fieri potest. ff. de pact. l. 7. §.quod ferè. adeo vt stipulatio à pacto seiungatur,nō tam verbis, quàm me te & voluntate contrahentiū.¶Diuisiones stipulationis in hoc tit. duę tradūtur vtraque tripertita. Prima diuisio est in §.omnis.vbi dicitur omnem stipulationem aut esse puram,aut in diem,aut conditionalem : ac deinceps hæc tria diuisionis membra enarrantur. ¶ Stipulationis puræ definitionem Iustinianus prætermittit : sed definiri potest stipulatio, quæ neque diem, neque conditionem adiectam habet. Duo autem de hac stipulatione habentur in vers. purè. nempe exemplum & proprietas siue effectus. Exemplum est, *quinque aureos dare spondes?* supple, *spondeo.* Vides esse stipulationem puram, quæ simpliciter facta est, neque die, neque conditione adiecta. Proprius effectus est,quod purè promissum,statim peti potest. intellige statim seu confestim cum aliquo temperamento, vt aliquantum temporis præterierit, intra quod stipulationi satisfieri potuerit. J. de inut. stipul. §. vltim. & ff. de solu. l. quod dicimus 105. In praxi rectè solet dari dilatio 10. dierum. arg. l. promissor. 21. ff. de pecc. constitutio. ¶ Quod attinet ad stipulationem in diem: sciendum est,diē duobus modis in stipulatio- §. *omnis.*

ne poni posse. vel enim stipulatio, ex die concipitur, veluti, *Kal. Ian. dabis?* vel vsque ad certum tempus, veluti, *Decem annua dabis, donec fias maior xxv. annis?* D. de oblig. & act. l. obligationum. 44. §. 1. Prior diei consideratio habetur in d. §. omnis vers. in diem. vbi stipulatio in diem concepta declaratur definitione, exemplo, & proprietate, siue effectu. Definitio est, *cùm stipulatio fit adiecto die, quo pecunia soluatur*, id est, cum solutio confertur in diem certam, putà Kal. Ian. adeo vt ante eam diem peti non possit. Exemplum in contextu perspicuum est. Proprius verò huius stipulationis effectus est, vt statim quidem debeatur, sed executio huius obligationis (id est, debiti petitio) in diem differatur: quia tunc venit dies, quo peti potest. Vt hoc pleniùs intelligatur, notandum est ex l. cedere diem. 213. in prin. ff. de ver. sign. aliud esse diē cedere, aliud diem venire. Dies cedere dicitur, cum incipit deberi. dicitur autem venire, cùm incipit posse peti. nam hæc duo, nimirum deberi, & posse peti, non semper incidūt in idem tempus. Cùm stipulatio est pura, dies statim cedit, & statim venit: quia statim debetur, & statim peti potest. Cùm autem stipulatio est in diem, statim dies cedit, sed non statim venit, id est, confestim quidem debetur, sed ante diem, de qua conuenit, peti non potest. Denique cùm stipulatio est conditionalis, dies neque cedit, neque venit ante conditionem existentem: sed cùm impletur conditio, tunc incipit deberi, & simul incipit posse peti. * Altera diei

§. at si ita. consideratio habetur in §. at si ita. vbi Imp. docet diem ita in stipulatione positum non officere quominùs iure ciuili obligatio purà

fit.

fit.quamuis enim promittas vsque ad certum tempus, nihilominus tamen in perpetuum obligaris, & in hæredes quoque tuos obligationem transmittis, propter regulam iuris. Tempus non est modus legitimus tollendæ obligationis, propterea quod obligationes iure ciuili constitutæ, non tolluntur, nisi certis modis iure ciuili probatis, inter quos modos tẽpus non numeratur ff.de obl. & act.l. obligatio.44. §.1.& de verb. oblig.l. eum qui ita 56. §. qui ita. Sed quia iniquum est,ob hanc iuris subtilitatem promissorem teneri vltra tempus, de quo conuenit,idcirco prætor ei succurrit,data pacti exceptione. is enim, qui ad tempus stipulatur, tacitè videtur pacisci,ne post illud tempus petat. Sed & doli exceptio competit.d. l. obligationum. §. 1.quoniam hæc exceptio non solùm cum exceptione pacti,sed etiam cum omnibus aliis concurrit.D.de except.l.2. §.& generaliter. Hoc loco notanda est differentia inter annuum legatum,& annuam stipulationem: quoniã illud est multiplex, & primi quidem anni est,purum,sequentiũ annorum cõditionalia,quia subauditur conditio, si legatarius viuet,nec ad legatarij hæredem transeunt.D. de annuis lega.l.4.annua verò stipulatio est vna,pura,& perpetua: ideóque post mortem stipulantis heres eius agere potest, nisi adiecta sit limitatio quoad stipulator viuet, vt in specie huius §. ¶ Dictum est de stipulatione pura,& stipulatione in diem: superest stipulatio conditionalis,quæ in §. sub conditione. explicatur definitione, exemplo, & proprietate siue effectu. quæ omnia ex suprà dictis manifesta sunt. tantùm notentur duę diffe

ferentiæ inter contractum conditionalem, & legatũ cõditionale.Prima differentia eſt:quia ſi pẽdente cõditione ſtipulator deceſſerit, nõ propterea ſtipulatio redditur inutilis: quia quandocũque cõditio exiſtet,heres ſtipulatoris agere poterit.at ſi legatarius pendente cõditione legati moriatur,legatum extinguitur. D.quan.dies lega.ced.l.4. & C.de cadu. toll.l. vn.§. ſin autem aliquid. Differentiæ ratio eſt: quia teſtator tãtum ad perſonã legatarij reſpicit,non adhæredẽ eius, qui incertus eſt:cõtrahentes verò non ſolum pro ſe,ſed etiã pro hæredib.ſuis contrahere ſolent.ff.de probat.l. ſi pactum.9. quod autem fieri ſolet , id tacitè fieri cenſetur , etiamſi expreſſum non fuerit. Ponantur ergo duæ regulæ. Vna eſt,ſpes obligationis ex contractu conditionali trãſmittitur ad hæredem. Altera eſt,ſpes legati conditionalis non tranſmittitur ad hæredẽ legatarij.Secunda differentia eſt: quia cõditio in non faciẽdo cõſiſtens,veluti,*Si in capitoliũ nõ adſcẽderit cõtractui adiecta,nõ poteſt ante mortẽ impleri.vnde hac ſtipulatio,Si in capitolium non adſcẽdero,decẽ dabis?* perinde valet, ac ſi ſtipulatus eſſet,ſibi dari,cũ moreretur, vt hoc loco Iuſtin.docet,quod ſi eiuſmodi cõditio vltimæ volũtati adſcribatur.cautioni Mutianæ locus eſt.vnde cui legatũ eſt ſub cõditione,*Si in capitolium non adſcenderit*,is cauendo (i. ſatiſdando)ſe nõ adſcenſurũ,legatũ quaſi impleta cõditione accipiet.D.de cõdit.& demõſt. l.7. l.cũ ſub hac 67.l.hæres.79.§.qui poſt.& Nou.

§.*loca.* 22.c.43.¶Poſt hæc Imp.in §. loca. conſiderat ſtipulationẽ,quæ verbis inſpectis pura videtur:ſed quia locũ adiectũ habet,in quẽ ſolutio cõfertur,veluti,*Carthagini dare ſpõdes?* idcircò

tacitè

tacitè diē adiectū habet, intra quē cōtrahētes possint ire Carthaginē:(quod tēpus si dubitetur quātū accipi debeat,arbitrio iudicis definietur.D.h.t.l.cōtinu⁹.137.§. cū ita. vnde hęc stipul.Romæ facta,*hodie Carthagini dabis* ? tāquàm impossibilis non valet. nisi antea contrahentes dispensatorib. suis significauerint diem in quem futura erat stipulatio, vt per eos sua die impleretur. ff. h. t.l. vlt.§. si inter eos.*Et in §.pen.cōsiderat stipulationem,quæ *§.pen.* verbis inspectis videtur conditionalis, cùm reuera sit pura, quia conditio relata est ad præsens,vel præteritum tēpus, proinde obligationem non suspendit, nec est vera conditio.D.de reb.cred. l.cùm ad præsens. 37. & ll. seqq.¶ Secunda stipulationis diuisio in §. vlt. *§.vlt.* sumitur à materia : quia vel stipulamur aliquid dari,putà decem:vel aliquid fieri, vt insulam : vel aliquid non fieri, veluti ne promissor altius tollat ædes suas. Notandum est, cùm stipulamur rem dari, ipsam rem deberi. cùm autem stipulamur aliquid fieri, vel non fieri:tunc,nisi stipulationi satisfiat, promissorem in id condemnari quod stipulantis interest.D.de stipul.prætor.l.vlt. vnde quia difficilis est probatio eius quod interest, Iustin. hoc loco suadet,vt huiusmodi stipulationib. subiiciatur stipulatio pœnalis : quia cū certa pœna promissa est,ea debetur.nec op⁹est probare id quod interest.j. de inut.stipul.§.alteri.

Ex hoc tit. colliguntur 11. axiomata.

1 Stipulatio quacūq; lingua fieri potest.§.1.

2 Quod purè debetur, statim peti potest.§. omnis. dūmodò tantū temporis præterierit, quāto traditio fieri possit.j.de inuti.stipu.§.vl.

3 Quod in diem debetur, statim debetur; sed

sed peti priùs non potest, quàm dies venerit, & præterierit. d. §. omnis. Coniun. l. cedere diem 213.in princ.D.de verb.signif.

4 Ad tempus deberi non potest.d.§.omnis Coniun.l. obligat. 44. §.1. D.de verb.obliga.

5 Conditio, quæ in non faciendo consistit, tempore mortis impletur. §. si quis ita. Hoc obtinet in contractibus. nam in vltimis voluntatib.per cautionem Mutianam de non faciendo impleri videtur. D. de condit.& demonstr.l.7.l.cùm sub hac.67.l.heres.79.§.qui post.& §.seq.l.hoc genus.106.& Nouell. 22. cap.43.

6 Quod est in conditione,non est in obligatione,sed tantùm in spe.§.ex conditionali. Cōiun.l.credere diē.213. in pr.D.de ver.sign.

7 Spes contractus conditionalis ad heredem transit,d.§.ex conditionali.Coniun.§.pe. J:de inutil.stipul.Spes autem legati conditionalis ad heredem non transit: quia si legatarius pendente legati conditione moriatur,legatum extinguitur.D.quan.dies leg.ced.l.4.

8 Promissio ad certum locum relata, tempus,quo possit in eum locum perueniri,tacitè continet.§.loca.

9 Impossibilis promissio non valet.d.§.loca.Coniun.l.1.§.si id quod. D. de oblig.& act. & l.si stipulator.35:D.h.t.& l.verum.31.D.de reg.iur.

10 Quæ per rerum naturam sunt certa, non morantur obligationem, licèt apud nos incerta sint.§.conditiones.

11 Ex stipulatione facti,nisi fiat quod promissum est,debetur quod interest stipulantis. §.vlt.Coniun.l.cum fundum.113. & l.seq.D. eod.& l.si quis ab alio.13.D.de re iud.

De duobus reis stipulandi, & promittendi.

Tit. XVI.

HIc titulus pertinet ad causam efficientem stipulationis. Sunt autem ad rubricam hæc notanda. I. Rei dicuntur à re, vt Cic. interpretatur 3. de Orat. adeo vt non tantùm debitor, sed etiam creditor appelletur reus, quia de eius re agitur. II. Dicuntur duo rei: siue sint duo, siue tres, siue quatuor, siue plures: quemadmodum appellatione secundarum nuptiarum continentur etiam tertiæ, quartæ, & vlteriores: & cùm dicimus substitutionem esse institutionem secundam, vel secundo gradu factam, hoc verbo complectimur etiam tertium, & quartum, & omnes vlteriores gradus. III. Duo rei credendi vel debendi fiunt non solùm per stipulationem, sed etiam per alium quemuis contractum. ff. hoc tit. l. eandem. 9. sed hîc agitur de duobus reis per stipulationem factis. IV. Vt dicantur duo rei, quatuor requiruntur. Primum est, vt sit vna & eadem res. ff. eod. l. 2. d. l. eandem. in prin. & l. si id quod. 15. Secundum est, vt sit vnus contractus. d. l. 9. Tertium est, vt quilibet reus debeat solidum, vel cuilibet debeatur solidum. nam si pro partibus sint creditores, vel debitores eiusdem rei, non sunt correi. j. hoc tit. §. 1. & ff. eod. l. 2. l. reos. 11. §. 1. Quartum est, vt in omnibus reis sit obligatio principalis. nam reus & fideiussor non dicuntur correi, seu duo rei deben

debendi: quia fideiussor non est debitor principalis, sed accedit obligationi principali.

Princ. ¶ De duobus reis Imp. hæc docet. Primò in pr. tit. declarat quomodo duo rei constituantur siue stipulãdi, siue promittendi. ¶ Secundò in §. 1. explicat harum stipulationum effectũ: nam eadem res ab vtroq; correo promittendi debetur in solidum: vno autem soluente, vterque liberatur, propter regulam illam iuris. Bona fides non patitur idem sæpius exigi. D. de diuer. reg. iur. l. bona fides. 57. & similiter vtrique correo stipulandi solidum debetur: sed si vnus exegerit, tota obligatio dissoluitur nec poterit alius quicquam petere. Notãdum est, quamuis correi debendi singuli teneantur & conueniri possint in solidum, tamẽ eos hodie ex Nou. 99. c. 1. habere beneficium diuisionis, adeo vt ope exceptionis se tueantur pro parte, & cogãt creditorem actionem suam diuidere, & contra singulos agere pro partibus, dummodò alij quoque correi sint soluendo.

§. vlt. ¶ Tertiò in §. vtim. tractat de accidteib. stipulationis, seu de diuisione stipulationis ab accidentib. sumpta: ác docet fieri posse, vt correi diuersis modis obligentur, vt alius purè, alius in diem, vel sub conditione; ex quo fit, vt interdũ alius possit conueniri, vt qui purè promisit, cùm alius nondũ cõueniri possit, vt quia dies nõdum venit, vel conditio nondũ extitit.

Ex HOC tit. colliguntur duo axiomata.

1 In obligatione duorum reorum vna res continetur, & semel tantum soluitur. §. 1.

2 Dies vel conditio pro vna persona ad iecta, non obstat, quò minùs interim contra correum agatur. §. vlt.

De

De ſtipulatione ſeruorum.

TIT. XVII.

HIc quoque titulus ad cauſam efficientē ſtipulationis ſpectat. Nam ſtipulatio ſerui dicitur, non qua ſtipulamur ſeruum nobis dari, ſed qua ſeruus ſtipulatur. Poteſt etiam ſeruus promittere: ſed de eius promiſſione in hoc titulo non tractatur. Iamuerò in hoc tit. diſſoluuntur duæ quæſtiones. I. Quæritur, an ſeruus poſſit ſtipulari. Dubitandi cauſa eſt: quia ſtipulatio eſt contractus iuris ciuilis. j. de act. §. de conſtituta. ſeruus autem non eſt capax eorum quæ ſunt iuris ciuilis; quia non eſt ciuis Romanus, immò iure ciuili pro mortuo habetur. ff. de diu. reg. iur. l. quod attinet. & l. ſeruitutem. Reſpondet Imp. in pr. tit. ſeruum habere ius ſtipulandi, non ex ſua, ſed ex domini perſona; quemadmodum ex domini perſona habet, vt ex teſtamento capere poſſit. ſ. de her. qual. §. in extraneis, & ff. de her. inſt. l. non minus. 31. Hæc deciſio producitur ad ſeruum hereditarium quamuis enim hic ſeruus re vera ſit nullius. D. de diuiſ. rer. & qual. l. 1. in prin. tamen fictione iuris videtur dominum habere, quatenus hereditas iacens perſonam domini defuncti repræſentat. ſ. de hered. inſt. §. ſeruus etiam. Siue igitur imperſonaliter, ſiue hereditati, ſiue futuro heredi ſtipuletur, ſtipulatio valet. D. h. t. l. ſi ex re. 28. §. vlt. l. ſeruus. hereditarius & heredi. 35. Secus eſt, ſi nomine futuri heredis expreſſo ſtipuletur, veluti, *Titio decem dabis.*

hæc

hæc enim ſtipulatio in eum collata qui nondum eſt dominus, omnino eſt inutilis, quamuis poſtea hereditatem adeundo dominus fiat. D. eod. l. ſeruus hereditarius. futuro. 16.

* II. Quæritur, cui ſeruus ſtipulando acquirat. Imperat. diſtinguit inter ſeruum hereditarium, ſeruum vnius, & ſeruum plurium. De ſeruo hereditario docet, eum acquirere hereditati, & per eam factura heredi, cum hereditatem adierit. * De ſeruo vnius dat regulam

§. 1. in §. 1. Seruus domino acquirit. Hæc regula ibidem producitur duobus modis. Prima productio eſt: quia ſiue ſeruus ſtipuletur dari domino ſuo, ſiue ſibi, ſiue conſeruo ſuo, ſiue ſimpliciter nõ expreſſa perſona cui dari debeat, veluti, *Decem dabis?* ſemper acquirit domino. Altera productio eſt: quia idem obtinet in ſtipulatione filijfamilias ſi pertineat ad rem patris, vel ad peculium profectitium, vel ad vſumfructum peculij aduentitij. nam ex his cauſis per filium patri acquiritur, vt didicimus ex §. 1. ſ. per quas perſ. nob. acq. * Eiuſ-

§. ſed cum factum. dem regulæ exceptionem ſubiicit Imp. in §. ſed cùm factum. vbi excipit ſtipulationem facti: quia facta ſunt perſonalia, nec perſonam egrediuntur. ff. de cond. & demonſtr. l. qui hered. 44. in princ. verbi gratia, ſi ſeruus ſtipuletur vt ſibi ire liceat per fundum vicini, dominus non poterit per eum fundum

§. vlt. ire, ſed poterit ſeruum ſuum mittere. * Tandem de ſeruo communi Iuſtin. in §. vlt. dat regulam, & tres exceptiones. Regula eſt: Seruus, ſtipulando, ſingulis dominis ſuis acquirit pro dominij portione: ita vt plus acquiratur ei, qui maiorem partem in ſeruo habet. Finge ſeruum eſſe tuum ex beſſe, meum

ex triente, si hic seruus stipuletur 30. tibi debebuntur 20. mihi 10. quia cùm portio tua, quam in seruo habes, sit duplo maior quàm mea, ex stipulatione eiusdem serui duplum tibi acquiri debet. Prima exceptio est, nisi iussu vnius domini stipuletur: tunc enim ei soli acquirit, qui iussit. Altera exceptio est, nisi nominatim vni domino stipuletur, veluti si seruus Titij & Mæuij ita stipuletur, *Titio dabis?* soli Titio acquirit. Tertia exceptio est, nisi alteri domino acquiri non possit. tunc enim necesse est solidum alteri acquiri. veluti si seruus Titij & Mæuij stipuletur rem Mæuij: necesse est acquiri obligationem soli Titio: quia res Mæuij ampliùs ipsi acquiri non potest. ff. h. t. l. item si seruus. 9. in princ. Adde quartam exceptionem, nisi seruus stipuletur ex peculio ad vnum dominum pertinente. ff. eod. l. 1. §. si seruus. vel ex alia causa quæ ad vnum dominum pertineat, veluti si vno domino vxorem ducturo, dotem stipuletur. ff. eod. d. l. 1. §. si seruus. & l. itē si alter. 8. Quòd si stipuletur ex re vnius domini, obligatio quidem vtrique domino acquiritur: sed is, ad quem res non pertinet, partem suam socio restituere compellitur. ff. eod. l. si ex re. 28. §. 1. Quæsitum est, si seruus iussu vnius domini stipuletur alteri, (veluti si iussu Titii sic stipuletur, *Mæuio dabis?*) vtri eorum acquirat. Iustin. quamuis subobscurè, hanc quæstionem dissoluit in l. vlt. C. per quas pers. nobis acquir. distinguens (vt rectè Azo interpretatur) inter iussum simplicem, & iussum vt sibi stipuletur. nam si Titius simpliciter iusserit seruum stipulari, seruus Mæuio stipulando, Mæuio acquirit.

rit. atsi Titius iusserit sibi stipulari, deinde seruus Mæuio stipuletur, nihilominùs Titio acquirit.

EX HOC tit. colliguntur sex axiomata.

1 Seruus ex persona domini ius stipulandi habet. in prin.

2 Hereditas personam defuncti repræsentat. in prin. Coniun. §. seruus etiam. s̃. de hered. instit.

3 Seruus heraditarius acquirit hereditati, & per eam futuro heredi. in prin.

4 Facta sunt personalia, nec egrediuntur personam. §. sed cùm factum.

5 Seruus plurium singulis dominij portione acquirit. §. vlt. Coniun. §. seruus autem plurium. s̃. de hered. instit.

6 Quod vni ex dominis acquiri non potest, aliis per seruum acquiritur d. §. vlt. Coniun. l. si communis. 17. D. eod.

De diuisione stipulationum.

TIT. XVIII.

ETiam hic titulus respicit ad causam efficientem stipulationis, vt duo tituli, qui proximè præcesserunt. nam quadripertita stipulationum diuisio, quæ in hoc tit. proponitur, à causis efficientibus sumitur. ¶ Primò Imperator stipulationes diuidit in quatuor genera, videlicet iudiciales, prætorias, &c. ¶ Secundò in §. 1. iudiciales stipulationes declarat definitione, & exemplis. Iudiciales stipulationes definiuntur, quæ à mero iudicis officio proficiscuntur, id est, quæ

Princ.

non

non interponuntur, niſi iuſſu iudicis. Nota, hoc verbum, *ſtipulationes iudiciales*, eſſe homonymum. nam hîc dicuntur iudiciales, quæ fiunt iuſſu iudicis: ſed in l.1. ff. de ſtipul. præt. iudiciales vocantur, quæ iudicij confirmandi gratiâ fiunt, vt iudicatum ſolui, & cautio de rato. Primum exemplum eſt cautio de dolo, ab eo præſtanda, qui rem reſtituit, putà conuentus rei vindicatione. D. de rei vindic. l. præterea. 20. l. ſi homo. 45. vel, actione quod metus cauſa. D. quod met. caut. l. metum autem præſentem. 9. §. Iulianus. & §. ex hoc. vel pigneratitia. tit. ff. de pign. act. l. creditor cùm pignus. 15. Alterum exemplum eſt cautio de perſequendo ſeruo, & ipſo, aut eius pretio reſtituendo. Hanc cautionem præſtat is, qui per vim alterum coëgit vt ſibi ſeruum daret, ſi ſine culpa eius ſeruus fugerit. vide l. item ſi cum exceptione. 14. §. quid ſi homo. ff. quod met. cauſ. néc non heres, ſi ſeruus alienus legatus non appareat. D. de leg. 1. l. cum res. 47. §. itaque. ¶ Tertiò in §. prætoriæ. ſimiliter prætorias ſtipulationes explicat definitione, & exemplis. Definitio eſt, *quæ à mero prætoris officio proficiſcuntur*, id eſt, quæ tantùm iuſſu prætoris fiunt, non iuſſu iudicis, nec libera voluntate. Nota ſtipulationes prætorias aliter hîc accipi, quàm in d. l. 1. ff. de ſtipul. prætor. nam ibi ſtipulatio prætoria opponitur ciuili, & ideo dicitur prætoria, quia edicto prætoris eſt introducta: hîc autem prætoria dicitur, quæ fit iuſſu prætoris. Primum exemplum eſt ſtipulatio damni infecti, de qua agitur in tit. D. de dam. infec. ſi quis enim poſſideat ædes ruinoſas, ex quibus periculum immineat vicino, is cogi-

§. Prætoria.

tur vicino cauere de damno infecto, id eſt, promittere, ſi ruina ædium vicino damnum dederit, ſe damnum illud reſarciturum. Secundum exemplum eſt ſtipulatio legatorum, de qua tractatur in tit. D. vt legator. ſeu fideic. ſeruand. cau. caue. cùm enim legatum in diẽ vel ſub conditione relictum eſt: quia nec ſtatim ſolui debet, nec res caret periculo, vt pote cùm heres ante diem vel conditionem exiſtentem poſſit deſinere eſſe ſoluendo, idcirco prætor iubet heredem legatario cauere ſe legatum ſoluturum cùm dies venerit, aut conditio extiterit. Tertium exemplum eſt ſtipulatio ædilitia, quæ fit iuſſu ædilium, vt cautio de dupla quam præſtat venditor ſerui, aut iumenti, aut alicuius rei pretioſæ, id eſt, promittit emptori ſe pretium reſtituturum in duplum, ſi res ei euincatur. Hanc ſtipulationem inquit Imp. dici poſſe prætoriam. Cuius dicti ratio eſt: vel quia olim prætoris appellatione quiuis magiſtratus ſignificatur, vt oſtendit Contius lib. 2. ſubſiciuar. lectionum, cap. 19. vel quia tam ædiles quàm prætores ſunt magiſtratus, quorum edicta appellantur ius prætorium, appellatione ſumpta à maiori parte, quia plurima ſunt edicta prætorum, pauciſſima, vt de rebus venalibus, ædilium curulium. ¶ Quartò in §. conuentionales. declarat ſtipulationes conuentionales, atque eas definit, *quæ ex conuentione vtriuſque partis fiunt*, id eſt, libero conſenſu contrahentium, cùm neque prætor, neque iudex has ſtipulationes interponi iubeat. Addit Imp. tot ferè eſſe harum ſtipulationum genera, quot ſunt rerum contrahendarum: quia res omnes, de quibus contrahere

§. cõuentionales.

re licet, in stipulationem cadunt, & omnes contractus stipulatione confirmari possunt. vt notaui s̃.de verb. oblig.in princ. ¶ Quintò in §. vlt. communium stipulationum affert definitionem, & exempla. Definitio ex contextu hæc colligitur, Communis stipulatio est, quæ modò interponitur iussu prætoris, modò iussu iudicis. Primum exemplum est cautio rem pupilli saluam fore, de qua dictum fuit s̃.de satisd. tutor. & est tit. in Dig. rem pup. sal. fo. nam prætor iubet tutorem, priusquam ad administrationem rerum pupillarium accedat, hanc cautionem præstare; & si fortè tutor hac cautione non præstita, debitorem pupilli conueniat, iudex eum non audiet, antequàm caueat. Secundum exemplum est cautio de rato, de qua est tit.in D. ratam rem haberi. & dicetur j̃. de satisdationibus. nam edicto prætoris iubetur, qui alieno nomine agit, nisi de mandato constet, cauere rem ratam dominum habiturum. si quis autem huius edicti non habita ratione aliquem iudicio conueniat, si de mandato dubitetur, iudex iubet eum de rato cauere. *§. vlt.*

De inutilibus stipulationibus.

TIT. XIX.

HVius tit. duæ sunt quæstiones: prior an stipulatio valeat: posterior, quatenus valeat, id est, quando ex ea possit agi. ¶ Quod ad priorem quæstionem attinet, primò consideratur res, quæ in stipulationem deducitur. qua de re dantur septem regulæ. *Princ.*

I. Regula est; Omnes res, quæ sunt in commercio, tam mobiles, quàm immobiles, in stipulationem cadunt. in princ. tit Adde nos stipulari posse etiam res incorporales, vt seruitutes. s. de seruit. §. vlt & de vsufr. §. 1. necnon quantitatem, veluti pecuniam numeratam. s. de verb. obl. §. vlt. cum sim. item
§. 1. facta suprà eo. in princ. & d. §. vlt.* Secunda regula est in §. 1. Quod in rerum natura non est, vel esse non potest, in stipulationem non venit. Dicitur non esse, quod aliquando fuit, vt Stichus, qui mortuus est. dicitur autem esse non posse, quod nec est, ne fuit, nec erit, vt Chimæra. Si quæras, quid dicendum sit de his rebus, quæ nondum sunt, sed futuræ sperantur, veluti de fructibus ex fundo percipiendis: respondebo stipulationem harum rerum non esse inutilem. ff. de verb. oblig. l.
§. idē iuris. interdum. 73. * Tertia regula est in princ. §. idem iuris. Res, quæ non est in commercio, non potest ex stipulatione deberi: veluti si sit res sacra, aut religiosa, aut sancta, aut vniuersitatis, aut homo liber. Nec prodest, si stipulator putauerit eam esse humani iuris: quia nihilo magis stipulatio valet. Quarta regula est in vers. vel cuius. Frustra aliquis stipulatur rem, cuius ipse commercium non habet. quamquam stipulatio sit vtilis si stipulator eius rei commercium habeat, licèt promissor non habeat. ff. de verb. obl. l. multùm interest. 34. Exempli gratiâ, si Christianus Iudæo mancipium Christianum promittat, non obligatur: contrà si Iudæus Christiano promittat, obligatur: quia Iudæus non potest habere Christianum mancipium, Christianus potest: C. ne Christian. mãcip. l. 1. & 2. Quinta

regula

regula est in vers. vel rem suam. Nemo potest stipulari, vt res sua sibi detur, ratio est: quia quod nostrum est, ampliùs nostrum fieri non potest. ff de except. rei iud. l. & an eadem. 14. §. pen. & de diu. reg. iur. l. non vt ex pluribus. 159. Nota I. hanc regulam loqui de re danda, ita vt dandi verbum sumatur in significatione propria, quatenus datione dominium transfertur. J. de act. §. sic itaque. nihil enim vetat, quominùs ego stipuler rem meam, quam non possideo, mihi restitui. ff. de ver. obl. l. nemo. 82. in princ. Nota II. hanc regulam esse accipiēdam de stipulatione pura. possumus enim vt res nostra nobis detur, sub aliqua conditione stipulari, veluti, *si nauis ex Asia venerit*: quia fieri potest, vt pendente conditione res desinat esse nostra, atque ita stipulatio confirmetur. D. de verb. oblig. l. si rem meam. 31. & l. existimo. 98. nec obstat vulgata regula, quòd in contractibus initium spectatur. ff. depos. l. 1. §. idem Pomponius, & §. si seruus. & manda. l. 8. in princ. & pro soc. l. si id quod. 58. §. si filius fam. & de verb. oblig. l. si filius fam. 78. in princ. & de diu. reg. iur. l. non omne. 144. §. 1. quia hæc regula obtinet in contractibus puris, non in conditionalibus. His tribus regulis, tertiæ, quartæ, quintæ Iustin. subiicit tres productiones, quas Doct. nostri solent vocare ampliationes. I. Productio est in vers. nec in pendenti. Quòd stipulatio non valet, etiamsi impedimentum postea remoueatur. veluti si homo liber postea fiat seruus. ratio est: quia (vt modò notaui) in contractibus initiū spectatur: vnde contractus qui ab initio nō valet, ex pòst facto non confirmatur. II. Productio est in vers. item cō-

trà. Nam stipulatio extinguitur, si res desinat esse in commercio, licèt stipulationis contractæ tempore in commercio esset. Nota igitur non valere stipulationem, quæ peruenit ad eum casum, à quo incipere non potest. ff. de verb. obl. l. existimo. 98. in fi. princ. III. Productio est in vers. at nec statim. Quòd stipulatio rei, quæ non est in commercio, non valet, etiamsi conferatur in eum casum, quo in commercio erit. veluti si quis stipuletur, Titium sibi dari *cùm seruus erit.* hæc stipulatio est inutilis; vel quia (vt ait hoc loco Iustin.) quæ suâ natura sunt extra commercium, nullo modo in stipulationem cadunt; vel quia fas non est talem casum expectare & seruitutem hominis liberi ominari. ff. de verb. oblig. l. inter stipulantem. 83. §. sacram. Sexta regula est in §. si quis alium. Non valet promissio facti alieni: vt si quis promittat alium daturum, vel facturum. Septima regula est in vers. quòd si. Stipulatio valet, si quis promittat se effecturum, vt alius det, vel faciat: quoniam hoc casù factum suum promittit. Nota igitur differentiam inter has promissiones, *Titius dabit*, &, *faciam vt Titius det.* nam illo casu stipulatio est inutilis: hoc casu valet. Interdum tamen, vt in stipulationibus prætoriis, sic interpretamur, vt qui alium facturum promisit, intelligatur promisisse se effecturum vt ille faciat: vt cùm aliquis promittit alium iudicio sisti. ff. de verb. oblig. l. quoties quis. 81. in princ. & cùm procurator promittit ratam rem dominum habiturum. ff. ratam rem hab. l. si procurator.

§. si quis alium.

18. ¶ Secundò in §. si quis alij. consideratur persona, cui aliquis stipulatur. Hîc datur quatuor

§. si quis alij.

tuor regulæ. Prima regula est: Qui extraneo stipulatur, nihil agit. ratio est: quia inuentæ sunt eiusmodi obligationes, vt quilibet sibi acquirat, quod sua interest: regulariter autem nostra non interest alij dari. j. h. titu. §. alteri. & ff. de verb. obl. l. stipulatio ista. 38. §. alteri. Intellige interesse pecuniarium. aliud est interesse ratione affectionis, de quo in l. 7. D. de seruis exportand. Huius regulæ exceptiones habebimus in §. sed & si quis. j. h. ti. Ideo autem datur regula de eo, qui extraneo stipulatur: quia certum est, filiumfamilias patri, & seruum domino stipulari posse. s. de stipul. seru. §. 1. Secunda regula est in vers. planè. solutio conferri potest in extraneam personam. Obserua distinctionem inter adiectum obligationi, & adiectum solutioni. nam si extraneus obligationi adiiciatur, stipulatio non valet, vt constat ex regula præcedente. si verò adiiciatur solutioni, stipulatio valet, vt indicatur hac regula. Dicitur autem adiectus obligationi, quando id agitur, vt obligatio ei acquiratur: veluti si ego à te sic stipuler, *Titio dabis?* nam hoc casu neque mihi obligationem acquiro, quia hoc nolo; neque Titio, quia non possum. Adiectus autem solutioni dicitur, cùm id agitur, vt Titio solui possit, quamuis non debeatur Titio, sed stipulanti. nihil enim prohibet, quominùs quod mihi debetur, alteri mea voluntate rectè soluatur, vt accidit in hac stipulatione, *Mihi aut Seio dabis?* nam mihi soli debes: sed siue mihi, siue Seio soluas, æquè liberaris. quòd si Seio soluas, Seius actione mãdati id mihi restituere cogetur, tamquàm meo mandato à te acceperit. Nec obstat, quòd

expreſſè hoc ei non mandaui ; quia mandatum etiam tacito conſenſu contrahitur. D. manda.l.6.§. ſi paſſus.l. qui patitur.18. Tertia regula eſt in verſ. quòd ſi quis. Qui ſtipulatur ſibi & extraneo, dimidiam partem ſibi acquirit: pro altera dimidia inutilis eſt ſtipulatio. Nota I. differentiam inter extraneum adiectum per particulam diſiunctiuam *aut*,& adiectum per particulam coniunctiuam *&*, Nam ſi ita ſtipuler, *Mihi aut Titio decem dabis?* Titius eſt adiectus ſolutioni, & tota decem mihi ſoli debentur, ſed Titio ſolui poſſunt: & ſi Titio decem ſoluas, à me liberatis. ſ. verſ. prox. At ſi ita ſtipuler, *Mihi & Titio dabis?* Titius eſt adiectus obligationi, non in ſolidum, ſed pro dimidia parte: adeo vt pro 5. ſtipulatio valeat, quæ mihi ſtipulatus ſum ; pro reliquis 5. quæ ſtipulatus ſum Titio, ſtipulatio ſit inutilis, vt in hoc verſ. traditur. Quid ergo, ſi res in ſtipulatum deducta, indiuidua ſit? certè adiecto nihil debetur, ſtipulanti autem ſolidum debetur, arg. l. 5. D. commun. præd. Nota II. In contractibus valere illam regulam, Vtile per inutile non vitiatur : quia dicta ſtipulatio pro parte eſt vtilis, pro parte inutilis. Nota III. In contractibus non eſſe locum iuri accreſcendi: ſiquidem pars quæ Titio non debetur, mihi non accreſcit. Quarta regula eſt in verſ. ei verò. Qui ſtipulatur ei, quem in poteſtate habet, (vt filio vel ſeruo) ſibi acquirit. Quod adeo verum eſt, vt filio, vel ſeruo ſolui non poſſit, quia non eſt ſolutioni adiectus, ſed obligationi. D. de ver. oblig. l. eum qui 56.§. quòd ſi ſoli. Quamquã ſi ita ſtipulatus eſſet, Mihi aut filio meo dabis? rectè

filio ſolueretur, quia non obligationi, ſed ſolutioni adiectus eſſet. ea. l. §. qui ſibi. Porrò hæc regula à Iuſtin. limitatur & coãguſtatur ad eas res, quæ ſtipulanti acquiri poſſunt: quibus verbis excludit ſtipulationes facti, quæ nõ valẽt, veluti ſi quis ſtipuletur, vt filio ſuo iure agere liceat. D. de ver. obl. l. quod dicitur 130. ¶ Tertiò cõſideratur forma ſtipul. §. præterea.
quam ſuprà dixi in eo conſiſtere, vt interrogatio præcedat, & congrua reſpõſio ſequatur. ergo in §. præterea. datur regula, quòd ſi reſponſio non conueniat interrogationi, ſtipulatio non valet. Huius regulæ ſubiiciũtur duo exempla, ex quibus notandum eſt, reſponſionem interdum ex parte, interdum omnino non conuenire interrogationi. Priori caſu ſtipulatio pro parte valet, pro parte eſt inutilis. Poſteriori caſu omnino eſt inutilis. Ad priorem caſum refer prius exemplũ contextus: videlicet ſi quis ſtipuletur 10. & reſpondens promittat 5. vel è contrario ille ſtipuletur 5. & reſpondens promittat 10. cùm enim in maiori ſumma inſit minor, certè in 5. reſponſio eſt conſentanea interrogationi, in aliis quinque non conuenit. ergo ſtipulatio tantum in quinque valet. ff. de ver. obl. l. 1. §. ſi ſtipulanti. & ita accipere oportet, quod Iuſtin ait hanc ſtipulationem eſſe inutilem, id eſt, eatenus tantum eſſe inutilẽ, quatenus non eſt reſponſum ad interrogata, ſeu quatenus reſponſio non conuenit interrogationi. Similiter in §. is qui exequitur. infrà de mandatis. explicatur, quod dicitur, eũ, qui exceſſit fines mandati, nõ habere mandati actionẽ, id eſt, non poſſe repetere, quod vltra mandatum impendit, ſed tantũ vſque ad eã

summam, quæ mandato comprehensa fuit. Ad posteriorem casum refert secundũ exẽplum, cùm stipulator sub conditione, vel in diem interrogat, & respondens præsenti die promittit. veluti, *Si nauis ex Asia venerit, decem dabis?* aut *Kal. Martiis decem dabis? hodie dabo.* hæc stipulatio est in totum inutilis. Præter hęc ex præsenti §. nota, ea, quæ dicuntur in præfationibus, tacitè videri repetita in conclusionibus. veluti si quis ita stipuletur, *Kalend. Martijs dabis?* & alter respondeat, *dabo*: in hac responsione subauditur: *Kalend. Martijs.* alioqui responsio non conueniret interrogationi. coniunge l. 4. §. vlt. ff. de pact. ¶ Quartò cõsideratur persona, quæ stipulatur. vbi dantur plures regulæ. I. Nõ valet stipulatio inter patrem & filium, nec inter dominum & seruum. §. item inutilis. II. Seruus nemini ex sua promissione obligatur. vers. sed seruus. Intellige non obligari ciuiliter: quia naturalis obligatio in persona serui consistit, ita vt seruus tam domino suo, quàm extraneo naturaliter obligetur. J. titu. prox. §. 1. & ff. de condit. indeb. l. naturaliter. 13. III. Filiusfamilias alij, quàm patri suo promittens obligatur. subaudi, ciuiliter, dicto §. item inutilis. versicu. filij verò.

§. item inutilis.

* IV. Mutus neque stipulari, neque promittere potest. §. mutum. ratio manifesta est: siquidem stipulatio verbis contrahitur, mutus autem verba proferre non potest. V. Surdus neque stipulari, neque promittere potest, id est, qui nihil omnino audit. d. §. mutum. vers. quod & in surdo. * VI. Furiosus, cùm nihil intelligat, nullum negotium gerere potest: proinde neque stipulari, neque pro-

§. mutũ.

§. furiosus.

mit

mittere poteft. §. furiofus. * VII. Pupillus fine tutore promittens non obligatur. §.pupillus. nifi fcilicet factus fit locupletior. generaliter enim, in quantum factus eft locupletior,tenetur,ne locupletetur cum iactura alterius. ff. de condict. indeb. l. nam hoc natura. 14. & de auct. tut. l. 5. in princip. cum fimil. VIII. Pupillus ftipulando fibi acquirit obligationem etiam fine tutore. Excipitur pupillus infans, qui nullo modo ftipulari poteft. Dicitur autem infans vfque ad feptennium.C.de iu. delib. l. fi infanti. 7. proximus verò infantiæ ftipulari poteft, proximum infantiæ intelligit Accurf. eum qui eft propinquior infantiæ, quàm pubertati: proinde proximum infantiæ appellat vfque ad annum decimum cum fex menfibus, poft quam ætatem proximum pubertati vocat. IX. Impubes, qui eft in poteftate parentis, fi promittat, non obligatur, ne quidem auctore parente in cuius poteftate eft. verf. fed qui in poteftate. Si quæras, cur in hac parte minor fit auctoritas patris, quàm tutoris; fiquidem impubes patre auctore non obligatur, tutore auctore obligatur? refpõdebo, vtroque cafu id fumi, quod impuberi vtilius eft.cùm enim patre auctore non poffit fibi acquirere, propterea quod ipfi patri acquirit, in cuius poteftate eft, non eft æquum, vt eo auctore obligari poffit,alioquin tantummodo incommodum fentiret, non etiam commodum. tutore autem auctore pupillus poteft fibi acquirere: ergo æquum eft, vt etiam obligari eo auctore poffit,alioquin ei certis cafibus adimeretur facultas acquirendi, vt ex caufa emptionis, & cete-

§.pupillus.

ceteris vltrò citróque obligatoriis, quis enim pupillo venderet, si eum ad pretij solutioně obligatum habere nō posset? ¶ Considerãtur accidentia stipulationum. Primum accidens est conditio, de qua in §. si impossibilis. dantur duæ regulæ, præter ea, quæ de conditione dicta fuerunt in §. sub conditione. & §. conditiones. s. de verb. oblig. I. Impossibilis conditio, veluti, *si cælum digito tetigeris*, stipulationě vitiat. §. si impossibilis. quẽadmodũ & alios cõtract⁹ vitiat. ff. de obl & act. l. nō solùm. 31. Alia ratio est vltimarũ volũtatum, quæ per impossibilem conditionem adiectam non vitiantur: sed talis conditio pro non scripta habetur. s. de hæred. inst. §. impossibilis. Ergo si tibi decem promiserim, si cœlum digito tetigeris, nihil tibi debetur: at si decem sub eadem conditione tibi legata sint, tibi debentur quasi purè legata.

§. si impossibilis.

II. Conditio necessaria stipulationem non suspendit: veluti, *si cælum digito non tetigeris*. d. §. si impossibilis. vers. at si ita. nam si impossibile est tangere, necesse est non tangere, vt docet Aristot. de interpret. cap. 13. Sed si eiusmodi stipulatio sit pœnalis, non valet. veluti, *Cœlum digito te tacturum spondes? spondeo. Nisi cœlum digito tetigeris, centum pœnæ nomine dabis? dabo.* neutra stipulatio valet. D. de verb. oblig. l. si homo. 69. *Secundũ accidens est absentia, de qua in §. item verborum. vbi Imper. primò dat regulam: Stipulatio inter absentes fieri non potest. ratio est, quia stipulatio verbis contrahitur: verba autem dicuntur præsentium, quemadmodum literæ absentium, vt apud Ouid. libro 1. de Ponto, eleg. 8.

§. item verborũ.

,, *Litera pro verbis tibi Messaline salutem.* Secundò in vers. sed cùm. dissoluit quæstionem pertinentem ad dictam regulam. quid enim, si in instrumento scriptum sit, stipulationem inter præsentes factam fuisse, & alteruter contrahentium asserat se fuisse absentem? Respondet Imper. fidem haberi instrumento, nisi contrarium idoneè probetur per aliam firmiorem scripturam, vel per plures duobus testibus, quia instrumentum, contra quem probatur, vim habet duorum testium. C. de fi. instrum. l. in exercendis. 15. adhibita l. vbi 12. D. de testib. IV. * Tertium accidens est tempus, in quod stipulatio confertur. De hoc tempore dantur variæ regulæ. I. Post suam vel promissoris mortem rectè aliquis stipulatur sibi dari. §. post mortem. II. Filius vel seruus non inutiliter stipulatur dari post mortem patris vel domini sui: vers. ac nec is. III. Potest aliquis stipulari vt sibi detur pridie quàm ipse, vel pridie quàm promissor moriatur. vers. sed & si stipulat. Sciendum est has stipulationes olim fuisse inutiles: quoniam actio non poterat incipere ab hærede, vel contra hæredem. sed hæc regula sublata, Cod. vt action. ab hæredib. Iustinianus tales stipulationes confirmauit. C. de contrahend. stipulat. l scrupulosam. 11. quia stipulationes ex consensu valent. §. post mortem. vt dictum fuit etiam supr. de diu. stipulat. §. conuentionales. Eadem de legatis dicta sunt, s. de lega. §. post mortem. Alia ratio est stipulationis, *cùm moriar*, vel, *cùm morieris*. J. h. t. §. ita autem. Stipulatio præpostera valet, ve-

§. *post mortem.*

la

luti, *Si nauis cras ex Asia venerit, hodie dabis?* §.item si quis. Ideo autem dicitur præpostera: quia cùm oporteat prius impleri conditionem, quàm obligatio nascatur, nihilominus respondens promittit se antea daturum quàm conditio existat. * V. Valet stipulatio collata in tempus mortis, id est, si promittatur tunc dari, cùm stipulator morietur, vel cùm promissor morietur. § ita autem. Nota quæstionem fuisse apud philosophos, vtrum mortis tempus sit tribuendum vitæ, an morti: quia neque viuens, neq; mortuus videtur mori. Vide Gell. lib. 6. cap. 13. Sed in iure verè decisum est, eum qui moritur, adhuc esse in numero viuentium, adeo vt dicatur quis mori in vltimo vitæ articulo. ff. de manumiss. test. l. qui duos. 18. §. 1.

§. ita autem.

* VI. Valet stipulatio collata in tempus, quo tertius mortuus erit: veluti, *post mortem Titij dabis mihi centum.* §. item post mortem. * Quartum accidens est scriptura, de quo in §. si scriptum. datur hæc regula: Si in instrumento scriptum sit aliquem promisisse, præsumitur promissio rectè facta, ita vt credamus interrogationem præcessisse. supple, dummodo res inter præsentes gesta sit. D. de verb. oblig. l. Titia. 134. §. pen. & C. de contract. stipul. l. 1. quia inter absentes stipulatio contrahi non potest. s. h. t. §. item verborum. Hinc nota, actum in dubio rectè, &, vt oportet, gestum videri: quia sic debemus interpretari, vt actus valeat potiùs quàm sit inutilis. * Quintum accidens est rerum in stipulationem deductarum multitudo. Impe. in §. quoties. de multis rebus in stipulationẽ deductis ita distinguit: Aut promittens, simpli-

§. si scriptum.

§. quoties

pliciter reſpondet, *dare ſpondeo*, non expreſſa aliqua re, quam dare velit: aut nominatim reſpondet, ſe aliquam ex illis rebus daturũ. putà ſtipulator ſic interrogauit: *dabis Stichũ & Pamphilum?* promiſſor reſpondit, *dabo Stichum.* Omittit Imper. tertium caſum, tamquam per ſe manifeſtum, videlicet ſi promiſſor ad omnes res reſponderit, veluti, *dabo Stichum & Pamphilum.* Primo caſu promiſſor ad omnes illas res dandas obligatur: quia res nominatæ in ſtipulatione, cenſentur tacitè repetitæ in reſponſione, ſecundum ea quæ ſ. notaui ad §. præterea. Secundo caſu eam ſolam rem dare tenetur, de qua reſpondit: quia quot ſunt res, tot ſunt ſtipulationes. vnde ſtipulatio rei, de qua reſponſum fuit, perfecta eſt, & valet. ſtipulatio autem alterius rei, de qua nihil reſponſum fuit, tamquam imperfecta, nihil valet.

* Sextum accidens eſt pœna. Declarat igitur Imp. duos caſus, quibus vtile eſt, ſtipulationi principali adiungere ſtipulationem pœnalem. Prior caſus eſt, cùm ſtipulamur alteri, veluti, *Stichum Titio dabis?* nam hæc ſtipulatio non valet, vt didicimus ex §. ſi quis alij. ſ. h.t. quare ſi volumus promiſſorem cogere aliquo modo, vt Stichum Titio det, addere debemus ſtipulationem pœnalem. hoc modo, *Niſi Stichum Titio dederis, centum aureos pœnæ nomine mihi dabis:* hoc enim caſu facilè fiet, vt metu huius pœnæ Stichum Titio det. & niſi dederit, pœnam ab eo exigere poterimus. nec quicquam ei proderit, quòd noſtra non interſit Stichum Titio dari: quia in ſtipulatione pœnali nõ habetur ratio eius quod intereſt. §. alteri.* Cùm autẽ noſtra intereſt §. alteri. §. *ſed etſi quis.*

tereſt, non eſt neceſſe addere ſtipulationem pœnalem:quia etiamſi regulariter ſtipulatio alteri facta non valeat, tamen excipitur,niſi ſtipulatoris interſit. tunc enim ſtipulatio valet,vt Iuſtin.docet in §. ſed & ſi quis. propoſitis tribus exemplis. Primum exemplum eſt,cùm tutor, qui tutelam non adminiſtrat, à contutore ſuo adminiſtrante ſtipulatur rē pupilli ſaluam fore: quia cùm etiam tutor qui non adminiſtrat, pupillo teneatur actione tutelæ, certè eius intereſt rem pupilli ſaluam fore. Secundum exemplum eſt in verſ. ergo etſi. cùm aliquis ſtipulatur procuratori ſuo dari. ſtipulantis enim intereſt: quia rem à procuratore per actionem mandati recipere poterit. Tertium exemplum eſt in verſ.& ſi creditori. cùm aliquis ſtipulatur creditori ſuo dari. Finge me debere Titio fundū Tuſculanum,& pœnā ei promiſiſſe,niſi efficerem vt fundum illum intra menſem poſſideret. Rectè igitur à poſſeſſore ſtipulor, vt eū fundum creditori meo tradat, ne in dictam pœnam incidam.Rurſus finge me debere Titio centum,eíque prædia mea pigneraſſe, ita vt niſi intra menſem ei ſatisfaciam, ea prædia diſtrahere poſſit. rectè igitur ſtipulor à Sempronio vt ea centum Titio ſoluat, ne prædia mea diſtrahantur. & ex hac ſtipulatione,non Titio, ſed mihi datur actio contra Sempronium.C.de donat.l.cùm res.22.*Poſterior caſus, quo vtilis eſt adiectio ſtipulationis pœnalis eſt, cùm aliquis factum alienum promiſit: quia ex hac promiſſione non obligatur. ſuprà hoc titulo. §. ſi quis alium. Efficiendum igitur eſt, vt pœnam promittat, niſi alter faciat. verbi gratiâ,

§. verſa vice.

pro

promittis Titium mihi facturum insulam? promitto. nisi Titius mihi insulam fecerit, centum pœnæ nomine dabis? dabo. Hic casus proponitur in §. versa vice. quem §. sic debes accipere, vt valeat stipulatio pœnalis, & ex ea possit agi, non ex stipulatione principali. *Septimum accidens est in §. item nemo. cùm stipulatio confertur in eum casum, quo res stipulantis futura est. veluti, *dabis mihi Stichum, si à domino mihi legatus fuerit?* talis autem stipulatio non valet, quemadmodum stipulatio rei nostræ non valet. s. h. t. §. idem iuris, versic. vel rem suam. * Octauum accidens est error, qui vel spectatur in nomine, vel in re. Si in nomine sit erratum, cùm de re constet, in quam contrahentes consenserunt, stipulatio valet. D. de verbor. oblig. l. si in nomine. 32. Error autem in re stipulationem vitiat. §. si de alia. quia stipulatio, vt & omnes alij contractus, consensum requirit. ff. de pact. l. 1. §. conuentionis. nihil autem est tam contrarium consensui quàm error. ff. de iurisdict. l. si per errorem. 15. Quocirca si Stichum à te stipuler, tu Stichum mihi promittas, existimans me de alio Sticho loqui quàm re vera loquar, stipulatio non valet: quia non sufficit consensus in nomen, sed oportet contrahentes consentire in eandem rem. Quid ergo, si contrahentes in idem corpus consenserunt, cùm alteruter ignoraret, quale corpus esset? verbi gratiâ, stipulatus sum à te hoc corpus, quod est æs, cùm putarem esse aurum: valet ne stipulatio? certè valet: sed si me decepisti, quia sciebas esse æs, ex doli clausula mihi teneris. D. de verb. obli. l. si id quod. 22. solet enim stipulationib.

§. item nemo.

§. si de alia.

apponi

apponi hæc claufula, *Dolum malum abesse, abfuturúmque esse.* D. eo. l. doli. 119. l.ex ea parte. 121. in princ. l: si ita quis. 135. §. vlt. quę si prætermissa fuerit,de dolo actio datur. D. de recep. qui arb. l. ita demum. 31. glo. in d. l. si id quod. Ergo error in corpore stipulationem vitiat, error autem in sola corporis promissi materia, vel forma, stipulationem non vitiat. * Nonum accidens est turpitudo, quæ reddit stipulationem inutilem. veluti si quis se crimen aliquod commissurum promittat. §. quod turpi. & ff. de verb. oblig. l. generaliter 26.l.si flagitij.123.* Decimum accidens est mors contrahentium:de qua Iustin. in §. pen.dat hanc regulam, quòd si pendente conditione stipulationis, moriatur stipulator, vel promissor, non extinguitur stipulatio. vide §. ex conditionali. s. de verbor. oblig. Hæc dicta sint de priori quæstione huius tituli,an stipulatio valeat. ¶ Posterior quæstio, quatenus stipulatio valeat, seu quando ex ea possit agi, dissoluitur in §. vlt. in quo dantur duæ regulæ. I. Regula est de stipulatione in diem, quòd ex ea stipulator agere non potest, nisi postquàm ea dies præteriit. verbi gratiâ, si mihi promisisti te daturum decem Kal.Martiis,non possum ipsis Kalendis contra te agere: quia tota illa dies tibi ad soluendum conceditur: nec possum conqueri, quasi Kal. Martiis non solueris, priusquàm Kalendæ effluxerint. s. de verb. obligat. §. omnis. II. Regula de stipulatione pura est in versic. si fundum. quòd ex stipulatione pura non priùs agi potest, quàm tantùm temporis præterierit, quo rei traditio fieri potuerit.hoc autem tempus definiendum

§. quod turpi.

§. pen.

§. vlt.

dum est arbitrio iudicis, argum. l. 1. §. vlt. ff. de iur. delib. qui ferè definiet tempus decem dierum, argum. l. promissor. 21. ff. de const. pecun. nisi locus stipulationi adiectus longius tempus requirat. s. de verb. obligat. §. loca. Obserua, cum stipulatio est in diem concepta, exigi ante diem non posse, quia dies nondum venit: cùm autem obligatio est pura, exactionem differri humanitatis causâ, licèt dies venerit. Inter hæc duo dilationum genera notabilis differentia est, quòd debitum in diem non compensatur ante diem: debitum autem purum compensatur, etiamsi nondum exigi possit. D. de compensat. l. 7. in princ. l. cùm militi. 16. §. 1. Exposui duas regulas à Iustiniano in contextu positas. Quibus addi potest. III. Regula de stipulatione conditionali, ex qua non priùs agi potest, quàm conditio existat. ff. de verb. signific. l. cedere diem 213.

EX HOC tit. colliguntur 30. axiomata.

1 Non entis nullæ sunt qualitates. §. 1. Coniun. l. 4. §. 1. D. do act. emp.

2 Nemo rem suam purè. §. idem iuris. vel rem suam futuram, in eum casum quo sua futura est, stipulari potest. §. item nemo.

3 Contractus, qui ab initio non valet, ex postfacto non confirmatur. dict. §. idem iuris.

4 Contractus, qui ad eum casum peruenit, à quo incipere non potest, infirmatur. dict. §. idem iuris.

5 Quæ sui natura dominio nostro sunt exempta, in obligationem deduci nullo modo possunt. d. §. idem iuris.

6 Alieni facti promissio non valet. §. si quis

alium

alium.& §.versa vice.

7 Non obligatio,sed solutio in extraneam personam conferri potest. §. si quis alij. & §. alteri.

8 Vtile per inutile non vitiatur. dict. §. si quis alij.& §.quoties.Coniun.§.is qui exequitur. J.de manda.& l.1.§.pen. D.verb.oblig.& reg.37.ex.de reg.iur.lib.6.

9 Vox filij est tamquàm vox patris,& vox patris est tamquàm vox filij.d.§.si quis alij.

10 Dicta in præfationibus, censentur repetita in conclusionibus.§.præterea. Coniun. §.at nec plurimi J.de leg. Aquil.& l. 4. D. de pact.& l.Titia.134.D.de verb.oblig.

11 Seruus ciuiliter obligari non potest. § item inutilis.

12 Filiusfamiliàs obligatur vt paterfamiliàs.d.§.item inutilis. Coniun.l.filiusfamiliâs. 39.D.de oblig.& act.

13 Stipulationem contrahentes, se inuicem exaudire debent.§.mutum.

14 Furiosus nullum negotium gerere potest:quia non intelligit,quod agit. §.furiosus. Coniun.l.5.D.de diu.reg.iur.

15 Pupillus omne negotium rectè gerit, dum tamen tutor adhibeatur, vbi tutoris auctoritas est necessaria.§.pupillus. Coniun.pr. tit.s.de auctor.tut.& §.nunc admonendi.supr quib.alien.lic.vel non.

16 Infans & infantiæ proximus non multùm à furioso distant;quia non habent intellectum.d.§.pupillus.

17 Proximi infantiæ idem iuris habent in stipulando,quod proximi pubertati. d. §. pupillus.

18 Impubes,qui in potestate parentis est,

ne

ne quidem patre auctore obligatur. dict. §. pupillus.

19 Impossibilis conditio vitiat contractum. §. si impossibilis.

20 Necessaria conditio non suspendit obligationem. d. §. impossibilis.

21 Lites celeriter sunt dirimendæ. §. item verborum.

22 Instrumento creditur, nisi contrarium probetur. d. §. item verborum. Coniun. §. vlt. j. tit. prox.

23 Stipulationes ex consensu contrahentium valent. §. post mortem. Coniun. §. 1. s. de verbor. obligat.

24 Præpostera stipulatio hodie valet. §. item si quis.

25 Actus rectè factus præsumitur. §. si scriptum. Coniun. §. vlt. j. tit. prox.

26 Tot sunt stipulationes, quot sunt res in stipulatum deductæ. §. quoties.

27 Stipulationes inuentæ sunt, vt vnusquisque sibi acquirat quod sua interest. §. alteri.

28 Cùm pœnam stipulamur, non quæritur an intersit, sed quantum pœnæ nomine promissum sit. d. §. alteri.

29 Turpis promissio non valet. §. quod turpi. Coniun. l. si flagitij. 123. D. de verbor. obligat.

30 Spes obligationis conditionalis ad heredem transit. §. pen. Coniun. §. ex conditionali. supr. de verb. oblig.

De fideiussoribus.

Tit. XX.

Alia est stipulatio principalis, alia accessoria, vt fideiussoris. Nota primò, eorum, qui pro alio interueniunt, varia esse genera. alij namque sunt fideiussores, qui etiam vocantur adpromissores : alij mandatores:alij ex promissores:alij cōstitutæ pecuniæ rei. Fideiussor à mandatore differt:I. Quia fideiussio fit per stipulationem. J.hoc titu. §. vltim. cum si.mandatum verò nudo consensu contrahitur. J.de oblig. ex consen.in prin. II. Quia mandator semper præcedit obligationem principalem : veluti, *mando tibi, vt pecuniam credas Titio meo periculo*,quam nondum credidisti, ff.mandati. l. si verò. 12. §. si post. fideiussor autem & præcedere, & sequi principalem obligationem potest. J. hoc tit. §. fideiussor & præcedere. Rursus fideiussor ab expromissore differt : quia expromissor ita suscipit in se alienam obligationem, vt solus obligetur; is autem, pro quo expromittit, non sit obligatus; vel quia ab initio tota obligatio in solum expromissorem confertur; vel quia ex pòst facto principalis debitor per nouationem liberatur,& obligatio in expromissorem transfertur : fideiussor autem ita obligatur,vt nihilominùs etiam reus principalis, pro quo fideiubet, sit obligatus. immò ex Nou. 4. fideiussor conueniri non potest ante reum principalem excussum. Tandem

dem fideiussor differt à pecuniæ constitutæ reo: I. Quia constitutum fit pacto nudo. ʝ.de act.§.de constituta. & ff.de pecun. constit.l.1. in princ.& §. eum qui. fideiubetur autem per stipulationem,vt paulò ante notaui. II. Quia pecuniæ constitutæ reus semper obligationem principalem sequitur, quandoquidem non potest constitui, nisi quod iam debitum est.d.l.1.§.debitum.& passim.fideiussor autem (vt paulò antè dixi) tam præcedere quàm sequi principalem obligationem potest. III. Quia constitutum semper habet diem adiectam vel expresse, vel saltem tacitè,quia subauditur tempus decem dierum. ff. de constit. pec. l. promissor. 21. §. 1. vnde constitutum semper dicitur fieri in diem:fideiúbere autem possumus non solùm in diem, sed etiam purè.ʝ.h.t.§.fideiussores. Nota secundò,in omni fideiussione tres personas spectari;nempe debitorem principalem, pro quo fideiubetur; creditorem, apud quem fideiubetur:& ipsum fideiussorem:item tres obligationes, primam, qua principalis debitor tenetur creditori,vnde vocatur obligatio principalis; secundam, qua fideiussor est obligatus eidem creditori;tertiam, qua debitor principalis obstrictus est fideiussori ¶ His expositis,diuido hunc titulum in quatuor partes. In prima agitur de obligatione principali,cui fideiussoria accedit:in secunda de obligatione fideiussoris:in tertia de obligatione, qua reus principalis tenetur fideiussori : in quarta de his, quæ fideiussioni accidunt. ¶ In prima parte *Princ.* Primò quæritur, cur fideiussores accipiantur? Respondetur in pr. tit. vt magis cautum sit creditoribus, id est, vt si fortè debitores principales

cipales non sint soluendo, exigi possit à fideiussoribus. * Secundò quæritur, pro quibus debitorib. fideiuberi possit, seu (quod idem valet) quibus obligationibus accedere possit obligatio fideiussoria? Respondeur in §. 1. fideiussorem posse accedere cuiuis obligationi. ¶ In secunda tituli parte primò quæritur an morte fideiussoris obligatio fideiussoria extinguatur. Respondetur in §. fideiussor non tantùm. obligationem non extingui, sed transire in heredem fideiussoris: quemadmodum obligatio rei principalis transit in hæredem eius: quia fideiussor obtinet locum rei. ff. hoc tit. l. 4. * Secundò quæritur, vtrùm fideiussor promittat ante, an post reum principalem: Respondetur in §. fideiussor & præcedere. vtroque tempore fideiussorem posse promittere. Notandum tamen est, fideiussorem non obligari ante reum principalem: quia accessoria obligatio sine principali non consistit. ff. eodem l. fideiussor. 57. itaque promissio fideiussoris ante promissionem rei principalis facta, non statim vim habet, sed tum demum, cùm reus principalis obligabitur. * Tertiò quæritur, quatenus obligentur multi fideiussores, qui pro eodem fideiusserunt. Imper. in §. si plures. docet, singulos fideiussores in solidum teneri ipso iure, sed habere exceptionem ex epistola D. Adriani, per quam cogunt creditorem actionem suam diuidere, & singulos fideiussores pro partibus conuenire, dummodò omnes fideiussores tempore litis contestatæ sint soluendo. quòd si fideiussor in solidum conuentus, omittat beneficium dictæ epistolæ, in solidum condemnabitur: nec poterit

Margin notes: §. 1. — §. fideiussor non tantùm. — §. fideiussor & præcedere. — §. si plures.

partem

partem à confideiussoribus repetere, quia nullam actionem contra eos habet, (quippe qui cum eis non contraxit, sed omnes fideiussores cum creditore contraxerunt, dum ei stipelanti promiserunt) nisi sibi à creditore cessa fuerit ff.eod.l.vt fideiussor. 39. Quamuis autem hic fideiussor, qui solidum soluit, nihil possit à confideiussoribus repetere, tamen potest, quicquid soluit, actione mandati repetere à reo principali, pro quo soluit. ī. hoc tit. §. si quid autem. Nisi aut pro absente & ignorante fideiusserit, quo casu agit negotiorum gestorum. D. manda. l. ex mandato. 20. §. 1. aut pro inuito, aut donandi animo fideiusserit, quibus casibus nullam habet actionem. D. eo. l. 6. §. si passus. & l. si pro te. 40. ¶ Quartò quæritur, in quantum fideiussores possint obligari. Respondetur in §. fideiussores. eos non posse in plus obligari, sed vel in tantumdem, vel in minus quàm obligetur reus principalis: quia non potest plus esse in accessione, (id est, in accessoria obligatione) quàm in principali: quamuis alibi interdum plus esse possit in accessione, quàm in re principali, vt ī. de rer. diuis. §. si tamen. & ff. de contrahen. empt. l. si in emptione. 34. in princ. Nota aliud esse plus; aliud, magis. nam fideiussor non potest plus debere, quàm reus principalis, vt hîc traditur: potest tamen esse magis obligatus; siquidem fieri potest, vt reus principalis tantùm naturaliter debeat, fideiussor autem sit ciuiliter obligatus. ī. hoc tit. §. 1. ¶ In tertia tituli parte de obligatione, qua reus principalis tenetur fideiussori, quæritur, quod remedium detur fideiussori contra reum, pro quo soluit. Respon-

§. fideiussores.

detur in §.si quid autem.dari actionem mandati. Excipe I. Nisi pro inuito, vel donandi animo fideiusserit: quibus casibus nullam habet contra reum actionem.II.Nisi pro absente & ignorãte fideiusserit.tunc enim non habet actionem mãdati, sed negotiorum gestorum. qui verò præsens patitur pro se fideiuberi,censetur id mandare,& meritò obstringitur mandati. ff. mandati.l.6.§. si passus.l.ex mãdato.20.§.1.l.si pro te.40.& l.qui fide. 53.

§.*pen.* ¶ In quarta & vltima tituli parte considerantur duo fideiussionis accidentia. Primò huic contractui accidit, vt linguâ Græcâ fiat. §.pen.licèt enim stipulatio sit contractus iuris ciuilis,tamen nó solùm Latina, sed etiam quauis alia lingua fieri potest. s. de verbo. obligat. §. 1.

§.*vlt.* ¶ Secundum accidens est scriptura.Hîc quæritur, si in instrumento scriptum sit aliquem fideiussisse, aut per illud instrumentum sufficienter probetur obligatio fideiussoris.Dubitandi causa est:quia fideiussor non obligatur,nisi interrogatio præcedat, & responsio congrua sequatur, vt contingit in omnibus stipulationibus.s.tit.prox. §.præterea. Respondetur in §. vlt. cùm scriptum sit aliquem fideiussisse, omnia præsumi solemniter acta,id est, præsumi eum rectè fideiussisse, ita vt actus valeat, & fideiussor obligetur. coniunge §.si scriptum. s. tit. prox.

EX HOC tit. colligũtur octo axiomata:

1 Cuiuis obligationi fideiussor accedere potest.§.1.

2 Fideiussor potest magis.d.§.1. vel minus, non plus debere, quàm reus principalis. §. fideiussores.

3 Obligatio fideiussoris transit in heredes. §.fide

§.fideiussor non tantùm.

4 Contractus. accessorius ante contractum principalem fieri potest. §.fideiussor & præcedere. sed interim obligationem non parit.D.eo.l.fideiussor antequam. 57.

5 Qui beneficium sibi à iure datum prætermittit, sibi debet imputare.§.si plures.

6 Plus in accessione esse non potest, quàm in re principali.§.fideiussores.

7 Qui citiùs dat, plus dat. qui seriùs dat, minus dat.d.§.fideiussores.Coniun.§.plus autem.ĩ.de actionib.

8 Actus præsumitur rectè gestus. §. vlt. Coniun.§.si scriptum.s̃.tit.prox.

De literarum obligatione.

TIT. XXI.

EXpositis contractibus, qui re, aut verbis perficiuntur, consequenter explicatur literarum obligatio: ac differentia ponitur inter ius antiquum, & ius nouum: quoniam olim ex syngraphis ius nõ dicebatur, id vetante lege Gabinia, teste M. Tullio lib. 5. ad Attic. epist. vlt. sed veteres apud argentariorum mensam pecuniam deponere, & per eos fœnerare solebant. cùm enim publicum sit argentariorum munus. ff.de eden. l.argentarius. 10. §.1. per scripturam argentarij contrahebatur obligatio; quæ dicebatur fieri nominibus, propterea quòd argentarius nomen eorum, quibus pecunia expensa erat, in tabulas referebat. Sed postea hic mos exoleuit, & cœpit maior esse syngrapharum auctoritas.

Notandum igitur eſt, priuatam ſyngrapham, id eſt, chirographum debitoris, initiò tantùm valere ad probandum: immò hanc probationem eſſe imperfectam: quia ſi manu mea ſcripſero me tibi debere centum ex cauſa mutui, hæc ſyngrapha non ſufficiet ad me condemnandum, quia poſſum excipere de nõ numerata pecunia, id eſt, dicere mè eam ſyngraphã ſcripſiſſe, non quia reuera cẽtum à te mutuò acceperim, ſed quia ſpem mihi feceras te cẽtum mihi crediturum, ſi darem eam ſyngrapham. ergo hac exceptione te agentem ſummoueo, niſi alia legitima probatione oſtendas te ea centum realiter mihi numeraſſe. C. de non numera. pecu. l. 3. aut ſyngrapha cauſam obligationis antecedentem contineat, nec liquidò per ſcripturam probare poſſim eſſe indebitum. C. eo. l. generaliter. 13. Hæc eſt vis ſyngraphæ ab initio, id eſt, intra biennium. poſt biennium verò longè maiorem vim accipit: quia valet ad obligandum, vt ita puniatur negligentia debitoris, qui per integrum biennium ſyngrapham penes creditorem reliquit, quaſi poſt biennium nimis ſera ſit eius querela. Statuatur ergo regula, quòd chirographum poſt biennium ex eo die numerandum, quo ſcriptum fuit, literarum obligationem parit. rectè enim dicimus obligationem literis, non re contrahi: quia non quærimus, an debitor pecuniam acceperit, ſed an ſe debere ſcripſerit. Hæc regula patitur quaſdam exceptiones, quas libet hîc apponere. Excipitur. I. Niſi intra biennium debitor conqueſtus ſit de non numerata pecunia. quamuis enim exceptio non numeratæ pecuniæ regulariter biennio terminetur, tamen per querelã intra biennium

biennium propositam perpetuatur, adeo vt hoc casu non nascatur literarum obligatio. C.de non num. pec.l.si intra.8. l cùm vltra.9. l.in contractibus.14. §. vlt. II. Nisi sit chirographum minoris: quia dictum biennij tempus contra minorem, quamdiu est minor, non currit.C.in quib.caus.in integ.restit.non est neces.l.vlt.III. Nisi debitor per restitutionem in integrum recuperare possit exceptionem non numeratæ pecuniæ, quam lapsu biennij amiserat.d.l.in contractibus.in princ. IV.Nisi debitor post biennium velit probare se non accepisse pecuniam, vt Doctorib.nostris vulgò placet, qui putant exceptionem non numeratæ pecuniæ quandocumque proponi posse. quod autem de biennio statuitur, sic accipiunt,vt intra biennium onus probandi incumbat actori, post biennium verò ad reum transferatur. Hæc sententia,quamuis in foro recepta, manifestè falsa est:quoniam Imp. disertè ait reum, dum post biennium conqueri non potest,scripturâ obligari, & ex ea scriptura nasci condictionem.quemadmodum igitur cùm aliquis iurauit se mutuum dedisse,non quæritur,an mutuum dederit,sed an iurauerit,& ex eo iureiurando datur actio. J. de act. §. item si quis postulante. ita etiam cùm aliquis ante biennium scripsit se pecuniam mutuam accepisse, non quærimus, an acceperit, sed an scripserit,& ex ea scriptura datur actio.In confirmationem huius sententiæ plura adduxi in commentario ad d. l. si intra num.17.

De obligationibus ex consensu.

Tit. XXII.

VLTIMVM contractuum genus, est eorum, qui nudo consensu perficiuntur. ¶ Primò Imper. enumerat hos contractus. sunt autem quatuor, nimirum emptio & venditio, locatio & conductio, societas, mandatum. Nota primò appellatione locationis contineri etiam Emphiteusim, quæ est locatio quædam perpetua vel ad longum tempus. ff. si ager vectig. l. 1. §. 1. & ll. seqq. Nota secundò duas differentias inter hos contractus. I. Alij significantur vno nomine, vt societas, & mandatum: alij duplici nomine, vt emptio & venditio, locatio & conductio. neque enim emptio & venditio sunt duo contractus, neq; locatio & cōductio, sed vnus est cōtract⁹, qui diuerso respectu vocatur emptio & venditio, vel locatio, & conductio. II. Emptio & venditio, nec non locatio & conductio magis respiciunt ad res, quàm ad personas. vt putà non tam spectamus à quo emimus, vel conducimus, quàm quid emamus, vel conducamus. è contrario, societas & mandatum magis respiciunt personam, cùm qua contrahitur. in his enim dicitur eligi industria personæ. vt putà eligimus certam personam socij, vel certam personam procuratoris cui aliquid mandamus. ¶ Secundò in versic. ideo. rationem affert, cur hi contractus dicantur perfici consensu. Hæc expositio est necessaria, quoniam omnes contractus consensum requirunt. ff. de pact. l. 1. §. conuentionis. sed hi

hi dicuntur constare consensu, id est solo consensu, cùm in aliis contractuum generibus præter consensum requiratur rei traditio, aut prolatio verborum, aut scriptura. ¶ Tertiò in vers. item. exponit horum contractuum proprietatem, & ostendit eos esse bonæ fidei, non stricti iuris, adeo vt per eos contractus aliquis ex bono & æquo obligetur etiam in id quod expressè non promisit, si modò bona fides (id est, æquitas) suadeat, vt in id teneatur. Hæc proprietas conuenit omnibus his contractibus, non tamen solis, sed etiam aliis, vt deposito, & commodato. j. de act. §. actionum.

De emptione & venditione.

TIT. XXIII.

HVIVS tituli quatuor sunt partes. ¶ In prima parte declarantur tria substantialia, quæ requiruntur ad hoc, vt emptio & venditio consistat. ¶ Primum requisitum in principio tituli, est conuentio de pretio. Hîc Imper. dat duas regulas. Priorem autem regulam & producit, & limitat. I. Regula in primis verbis est, Solus consensus de pretio sufficit ad perficiendam emptionem & venditionem. Hæc regula producitur in vers. quamuis. vbi dicitur vẽditionem perfici solo consensu, quamuis nec pretium sit numeratum, nec arra eo nomine data, quia venditor sequi potest fidem emptoris s. de rer. diuis. §. venditæ. Exceptio dictæ regulæ est in vers. sed hoc. nisi emptio & venditio in scri- *Princ.*

ptis contrahatur: tunc enim ſolus conſenſus non perficit hunc contractum: immò contractus non dicitur perfectus, antequàm ſcriptura ſit omnino perfecta. Sunt & aliæ duæ exceptiones in contextu prætermiſſæ. Nam dicta regula neque in venditione conditionali locum habet, quæ ante impletam conditionem non eſt perfecta D. de contrah. emp. l. 7. neque in his, quæ ad pondus, vel numerum, vel menſuram venduntur: quarum rerum venditio non priùs perficitur, quàm venditor eas appendat, vel numeret, vel admetiatur emptori. D. eo. l. quod ſæpe. 35. §. in his. & de peric. & commo. rei vend. l. 1. Iamuerò aduerſus exceptionem in contextu poſitam occurrunt quædam dubitationes non contemnendæ. Prima dubitatio eſt, ſi emptio modò perficitur ſolo conſenſu, modò per ſcripturam, quî fiat vt hic contractus ſimpliciter referatur inter eos qui conſenſu perficiuntur, non etiam referatur ad obligationem literarum. Reſpondeo in digerendis contractuum generibus ſpectari eorum naturam, quam per ſe habent ex iure, non formam, quam accipiunt ex pactis contrahentium: quia hæc pacta ſunt infinita, & hæc forma eſt incerta. emptio igitur & venditio ſecundum ſuam naturam ſemper ſolo conſenſu perficitur: tunc autem requiritur ſcriptura, cùm pacti ſunt contrahentes, vt in ſcriptis contraheretur. & ita debet accipi, quod dicitur in l. contractus. 17. C. de fid. inſtrum. emptionem & venditionem, quam in ſcriptis fieri placuit, non priùs eſſe perfectam, quàm ſcriptura ſit perfecta. nam pactum eſt placitum: & verbum placuit ſignificat pactum, vt & in l. 1. §. &

 eſt

est pactio. ff. de pact. & in l. petens. 27. C. eodem. & aliis locis. Altera dubitatio ex eo oritur, quod Imper. inquit ab emptione & vēditione imperfecta posse impunè recedi, nisi arrhæ datæ fuerint, quia cùm arrhæ datæ sunt, si emptor recuset implere contractum, perdit arrhas quas dedit. Si verò venditor recuset, duplum restituit. quæritur ergo, vtrum hæc decisio locum habeat solùm in contractu imperfecto, an etiam in contractu perfecto, id est, si emptor qui arrhas dedit, ab emptione perfecta recedere velit, vtrùm sufficiat quòd arrhas perdit, an insuper conueniri possit in id quod venditoris interest. Similiter quæritur, si venditor qui arrhas accepit, à venditione perfecta discedere velit, vtrum sufficiat quòd duplum restituit, an teneatur etiā rem venditam tradere, vel id quod interest emptori præstare. Doct. communiter putāt: si emptor arrhas perdat, aut venditor duplum restituat, eum non teneri ad implendum contractum, nec posse amplius conueniri, quamuis contractus perfectus fuerit. Ego verò hanc sententiam reprobaui in tractatu de contractibus, axio. 31. memb. 10. II. Regula est in vers. pretium. quod emptio & venditio sine conuentione de pretio non consistit. Has duas regulas si coniungamus, apparebit nexus necessarius inter emptionem & consensum de pretio: quia ab vno ad alterum tam affirmatiuè quā negatiuè argumentari licet. etenim si est emptio & venditio, necesse est esse conuentionem de pretio. & si emptio & venditio non est, etiam conuentio de pretio non est. è contrario quoque, si est con-

uentio de pretio, eſt emptio & venditio: & niſi ſit conuentio de pretio, non eſt emptio & venditio. Hæc dicta ſint de primo requiſi-
§. 1. to. ¶ Secundum requiſitum eſt in §. 1. vt pretium ſit certum. I. Imper. dat regulam, quod pretium emptionis & venditionis certum eſſe debet, vt 10. aut 20. nam ſi pretium ſit incertum, veluti, *vendo tibi domum eo pretio, de quo inter nos poſtea conuenerit*, non eſt emptio & venditio, ſed contractus innominatus. arg. §. 1. j. tit. prox. II. In verſ. alioqui. proponit quæſtionem ex dicta regula emergentem, an venditio conſiſtat, ſi pretij æſtimatio in arbitrium tertiæ perſonæ conferatur. veluti, *vendo tibi rem quanti Titius æſtimauerit*. III. In verſ. ſed noſtra. reſpondet ad dictam quæſtionem, & inquit eſſe cōtractum conditionalem: ita vt ſi Titius rē æſtimet, venditio tamquam impleta conditione valeat, ita vt res à venditore tradatur, & pretium ab emptore omnimodo ſecundum factam à Titio æſtimationem ſoluatur: (videlicet niſi eius æſtimatio ſit iniqua, & ad arbitrium boni viri per iudicem redigenda, argu. l. ſocietatem. 76. cum 4. legib. ſequentib. D. pro ſoc.) ſi verò Titius pretium non definiat, venditio propter conditionis defectum non valeat. IV. In verſ. quod ius. id quod dixit de venditione, producit ad locationem: quia vt pretium venditionis, ita etiam merces locationis certa eſſe debet. quapropter ſi tibi locem ædes ea mercede, quam Titius definiet, locatio ſub ea conditione conſtat, ſi Titius mercedem definierit. j. tit. prox. §. 1. ¶ Tertiū
§. item pretium. requiſitum in §. item pretium. eſt, vt pretium conſiſtat in numerata pecunia. ſecundū ſen-
ten

tentiam Neruæ & Proculi, quæ meritò probatur, reiecta sententia Sabini & Cassij, qui putabant pretium in quacumque re posse consistere, atque ita permutationem cõfundebant cum emptione & venditione. vide l. 1. ff. de contrahen. emptio. & l. 1. ff. de rerum permut. ¶ In secunda parte tituli, quæ est in §. cùm autem. Declaratur effectus emptionis & venditionis perfectæ. Effectus autem est, vt commodum & periculum rei venditæ pertineat ad emptorem. Imper. hoc loco dat tres regulas. I. Regula est de interitu vel deterioratione rei venditæ. Quod hoc damnum spectat ad emptorem, ita vt cogatur soluere pretium, quamuis non possit rem accipere, vel deterioratam accipiat. Additur exceptio, nisi dolo aut culpa venditoris res perierit, vel deterior facta sit. Aduersus dictam regulam oppono primò, quod hac ratione dicendum rem perire emptori. D. de rescin. vend. l. 5. §. vlt. atqui ante traditionem non emptor, sed venditor est dominus, vt dicetur in fine huius paragraphi: ergo venditori, non emptori res perire debet, quia res domino perire dicitur. C. de pign. act. l. pignus. 9. Respondeo rem domino perire quod ad ius in re, id est, dominium: emptori autem perire ratione iuris ad rem, id est, obligationis, quia venditor liberatur. d. l. 5. §. vlt. (secundum regulam illam iuris, interitu speciei debitor, qui dolo & culpa caret, liberatur. D. de verb. obl. l. si ex legati. 23.) & nihilominus emptor, qui rem nancisci non potest, pretium soluere cogitur, vt hîc, & C. de peric. & commo. rei vẽd. l. vltim. perinde ac si rem accepisset. d. l. 5. Oppono secundò, quod res emptori perit,

§. cum autem.

non pretium ſecundũ Cuiac.tract. 8.ad Africa.ad l.ſi fundum.33.D. loca.per illum textũ, & per l.quod ſi neque.14.de peri. & commo. rei vend.& l.vlt. de condict.cau. da.& l. ſi ſoluturus.39.verſ.his conſequens. de ſolut.Reſpondeo nullam eſſe in hac quæſtione auctoritatem Cuiac.cùm expreſsè legibus contradicat,id eſt,huic §.& l.5.§.vlt.D.de reſcin.vẽdit.& l.vlt.C.de peric.& commo.rei vend.)infirmis autem vtatur argum. Nã in d. l ſi fundus. dici non poteſt venditorem dolo & culpa carere,cùm eius fundus publicatus ſit:neque enim ſine cauſa ſit confiſcatio : & cauſa non poteſt ſpectari in emptore, qui nondum fundum acceperat.In d.l.quod ſi neque venditor culpam admiſit, dum lectos venditos reliquit in via publica:quamobrem ædilis,ad quem publicarũ viarũ cura pertinet,eos concidit.In d.l.vlt.non eſt emptio & venditio,ſed contractus innominatus,do vt des , cuius diuerſa eſt ratio.Ex d.l.ſi ſoluturus.verſ.his cõſequens.Cuiacius colligit nõ ſufficere ad hoc vt periculum nummorum ſit emptoris , emptionem eſſe perfectam, ſed tantùm ſufficere ad hoc vt merx ſit eius periculo:vnde cõfici putat,periculum rei,non pretij pertinere ad emptorem, ideóque emptorem non poſſe rem petere,neque cogi pretium ſoluere , immo ſoluturũ repetere.Ego verò fateor quidẽ, perfecta vẽditione periculum ſolius mercis, non etiã nummorũ debitori imminere:nõ tamen ob rationẽ Cuiac.ſed quia merx vẽdita, eſt ſpecies,quæ perire poteſt:pretium autẽ eſt quãtitas in genere ſumpta,quę perire nequit: nõ enim vt vẽditor certũ corpus venditũ debet tradere,ita etiã emptor certũ corpus num-

morũ debet ſoluere.II. Regula eſt in verſ.ſed etſi poſt.de cõmodo reivendit.ſi quid. n. poſt venditionẽ rei accedat, ad emptorẽ pertinet. veluti ſi fundus vẽditus per alluuionẽ augeatur,hoc augmẽtũ cedit cõmodo emptoris,nec poteſt teneri à vẽditore.III.Regula eſt in ver. ꝙ ſi fugerit. de amiſſione rei venditæ. veluti quia ſeruus vẽditus fugit, aut rẽ venditã aliquis venditori ſurripuit. Hoc quoq; periculũ regulariter pertinet ad emptorem. Sed huic regulę adiungũtur duę exceptiones.Prior eſt, niſi vẽditor dolũ aut culpã cõmiſerit. Poſterior eſt,niſi vẽditor rei cuſtodiã vſq; ad traditionẽ in ſe ſuſceperit: debuit enim diligenter cuſtodire:quod ſi feciſſet,res nõ fuiſſet ei ſurrepta. Hæc exceptio ſub priori contineri poteſt : quia venditor, qui cuſtodiam in ſe ſuſcepit,& per negligentiam rem amittit, culpâ non caret. Addit Imp. in verſ. vtique. quod licet venditor non teneatur rem tradere, quã ſine dolo & culpa amiſit , tamen tenetur emptori cedere omnes actiones , quas ad eam rem perſequendam, vel occaſione eius rei amiſſę habet : vt rei vindicationem,condictionem furtiuam,actionem furti , & actionem legis Aquiliæ. Cùm enim venditor vſque ad traditionem rei dominium & poſſeſſionẽ retineat:hæ actiones ipſo iure ei competũt, ſed ipſam rem ſequuntur, vel eius loco ſuccedũt, ideóque ad emptorẽ transferri debent.¶ Tertia pars in §.pe.diuidit emptionẽ & venditionẽ in puram & cõditionalem. Conditionalis exemplum hoc affertur, *Si Stichus intra certum diem*, putà intra menſem, *tibi placuerit*, *erit tibi emptus aureis tot*, puta aureis decem. Hæc emptio & venditio valet:quamnis §. *pen.*

uis illæ non valeant, *Si volueris, tibi emptus esto : Si voluero, tibi emptus erit.* D. de contrahen.empt. l.7. in princ. ¶ Quarta pars est in §. vlt. de re vendita. vbi fingitur venditam fuisse rem quæ non est in commercio, vt sacram, vel religiosam, vel publicam : & quæritur, an hæc venditio habeat aliquem effectum. Sic autem distinguitur : Aut sciens emit rem, quæ non est in commercio: aut per ignorantiam deceptus à venditore. Priori casu non habet actionem. Posteriori casu agit ex empto in id quod sua interest. Non ideo putes emptionem valere, quia ex empto agitur. immo emptio rei quæ non est in commercio, non valet: sed quoniam actio ex empto est bonæ fidei, idcirco ex bono & æquo conceditur etiam eo casu, quo emptio nō valet. ff. de contrahen.empt.l.qui officij 62. §.1, & l. liberi.70.

§. vlt.

EX HOC titulo colliguntur 11. axiomata.

1 Arra negotium perfectum arguit. in princ.

2 Paria sunt, aliquid non facere, & imperfectè facere. eod. princ.

3 Emptio sine certo pretio nulla est, eod. princ. & §. 1.

4 Vbi est eadem ratio, debet esse idem ius. d.§.1. vers. vlt. Coniun.§.1. vers. pari ratione. ∫. quibus mod. ius potest. solu. & vers. cùm & adgnatos. supr. de legit. patron. tut. & §. & l. illud 32. D. ad leg. Aquil.

5 Pretium in sola numerata pecunia consistit. §. item pretium.

6 Valet argumentum ab auctoritate poëtarū. d.§. item pretium. Coniun.§. 1. ∫. de leg. Aquil.

Aquil.& l.1.supr.de contrah.emp.sicut etiam valet ab auctoritate philosophorum.D.de iudic.l.proponebatur.76.vers. quod si quis. & medicorum.D.de statu homi.l.septimo.12.& oratorum.D.de legib.l.2.

7 Periculum & commodum rei venditæ ad emptorem spectat. §.cùm autem. Coniun. l.necessariò.8.D.de peric.& cõmo. rei vend.

8 Venditor præstat dolum,& culpam,non casum fortuitum, nisi ex pacto. d.§. cùm autem.

9 Dominium rei venditæ manet penes venditorem vsque ad traditionem. d. §. cùm autem.

10 Quæ non sunt in commercio, vendi non possunt.§.vlt.

11 Deceptus à venditore,rectè agit ex empto,quamuis emptio non valeat.d.§.vlt.

De locatione & conductione.

TIT. XXIV.

HIc titulus diuiditur in tres partes.¶ Prima pars est de locatione contrahẽda, id est,quomodo locatio & conductio contrahatur. hoc Imp. explicat per collationem locationis & conductionis cum emptione & vẽditione,quoniã hi contractus perquam similes sunt.¶Primò igitur dat regulam,quod hi duo cõtractus sunt se similes & affines,& cõsistunt iisdem iuris regulis.Intellige easdem proportione,non omnino easdẽ (idem enim dicitur quatuor modis,genere,specie, numero,& proportione,vt docet Aristo.5.metaph. *Princ.*

c. 6.

c.6. verbi gratiâ in emptione & venditione debet esse certū pretium,in locatione & conductione certa merces:atq; inter hæc est proportio : propterea quod quam rationē habet pretiū ad venditionem , eādem habet merces ad locationē.¶Secundò singillatim explicat similitudines horū cōtractuū.I.Similitudo est in vers.nā vt emptio. quod sicut emptio perficitur sola conuentione de pretio,ita locatio perficitur sola conuentione de mercede:adeo vt ex hac sola conuētione nascātur actiones locati,& conducti:quarū illa locatori aduersus conductorē competit,hæc datur cōducto-
§.1. ri contra locatorē.*II.Similitudo est,quod sicuti pretium emptionis,est certum, ita etiam merces locationis certa est. Hinc duo colliguntur in §. 1.alterum in princ. §. quod si merces sit commissa alieno arbitrio , veluti, *loco tibi ades ea mercede , quam Titius definierit*, contractus intelligitur factus sub conditione si Titius mercedem definierit , vt tam de emptione quàm de locatione dictum fuit in §. 1.ſ. tit.prox. Alterum est in vers.qua de causa. quod vbi merces incerta est , veluti si locem tibi ædes mercede de qua inter nos postea conuenerit,non est locatio & conductio , sed contractus innominatus : proinde non agitur locati & conducti,sed præscriptis
§.præterea. verbis.*III.Similitudo est in §.præterea.quod sicuti pretium emptionis non consistit in corporibus, sed in pecunia,ita etiam merces locationis. Hic tamen notanda est differētia: quia pretium tantum consistit in pecunia numerata. ſ. titul. proxim. §. item pretium. merces autem consistit in quauis pecunia, id est, in omni re,quæ numero, pondere , vel
men

mensurâ constat, vt vino,oleo, frumento.C. de locato.l.si olei.21. quamquàm non desunt qui putant hoc casu non esse propriè locationem. Ex dictis colligitur, quemadmodum rebus inuicem traditis est contractus innominatus, id est permutatio: veluti si tibi dem librum vt mihi des gladium;ita etiam vsu inuicem concesso non esse locationem & conductionem,sed cõtractum innominatũ:veluti si hodie tibi concedã vsũ equi mei, aut bouis. vt cras mihi ccẽdas vsum tui equi aut bouis. ergo etiã hoc casu agitur præscriptis verbis, non locati conducti.* IV.Similitudo est in §. adeo.quòd vbi prædia in perpetuum locãtur, hic contractus habet aliquid venditionis, & aliquid locationis, adeò vt dubitatum fuerit vtrũ sit venditio,an locatio. Sed Zeno constituit,vt sit cõtractus à vẽditione & à locatione separatus,qui quidẽ vocatur emphyteusis,seu contractus emphyteuticus.Ad hunc §.nota I. locationem duobus modis accipi: quia locatio generaliter accepta diuiditur in locationem propriè dictam, & emphyteusim, seu contractum emphyteuticum, de quo in hoc §. differitur. Nota II. hanc emphyteusis appellationem sumptam esse ab origine huius contractus: quoniam agri steriles solebant in emphyteusim dari, vt ab emphyteuta meliorarentur, & fertiles redderentur: huius autem meliorationis pars est emphyteusis, id est, insitio. Nota III. emphyteusim dici,non solùm si prædium in perpetuum locetur., sed etiam si locetur ad tempus. ff. si ager vectigal.l.1.§.1. & ll. seqq. id est,ad longum tempus. argum.l.1.§.quod ait.ff.de superfic.quod est decennium. suprà de vsuc. versic. & ideo. §.adeo.

Vnde

Vnde vulgò putant, quotiescumque prædium ad decennium locatur, esse contractum emphyteuticum, & vtile dominium transferri in conductorem. sed non dubito, quin hæc sententia falsa sit: quia nihil vetat quominùs dominus prædium suum ita ad longum tempus locet, ne quid dominij ad conductorem transferat: quo casu constat non posse dici emphyteusim. Nota IV. differentiam inter venditionem, locationem, & emphyteusim. nam si venditor sit dominus, per traditionem, transfert omne dominium ad emptorem. ss. de rer. diuis. §. venditæ. vndè non valet venditio, si id agitur, ne emptor dominium acquirat. ff. de contrah. emp. l. penul. §. vlt. in locatione verò dominium non transfertur. ff. locati. l. non solet. 39. at in emphyteusi medium quid accidit; quia tradens prædium in emphyteusim, retinet dominium directum, ac transfert in emphyteutam dominium vtile. ff. si ager vectiga. l. 1. §. 1. Nota V. si prædium emphyteuticum in totum pereat, periculum esse domini directi, quia non poterit ampliùs ab emphyteuta aliquid exigere: si verò pars prædij pereat, periculum esse emphyteutæ, quia nihilominùs annuam pensionem integram soluet; quamuis in locatione propriè dicta aliud obseruetur. ff. locati. l. ex conducto. 15. §. si vis. & §. seq. Nota VI. contractum emphyteuticum non esse iuris gentium, sed iuris ciuilis: quoniam eius natura dicitur esse constituta à Zenone. hinc est, quòd Imper. ait, pacta huic contractui apposita, perinde valere, ac si naturalis esset cōtractus: i. perinde ac si esset contractus iuris gentium. Vnde notandū est, quod dicitur, pa-

ctis

ctis cõtractus formari & reformari, non solũ obtinere in contractib.iurisgẽtium,sed etiam in contractib.iuris ciuilis. Quidam tamẽ pro *naturalis*, legunt *naturæ talis* : quæ lectio non incommoda est : & ita videtur legisse Theophilus. secundum hanc lectionem sensus erit, pacta emphyteusi apposita, ita esse seruanda, ac si contractus secundum suam naturam, quam à iure accepit, tales conuentiones in se contineret. * V. Similitudo est in §. item quæritur. quia sunt aliqui contractus qui videntur commixti & coniuncti ex venditione & locatione.veluti si aurifex anulos certi ponderis ex suo auro mihi conficere debeat certo pretio, Cassius putauit simul esse venditionem, & locationem ; id est, aurificem vendere aurum, & locare operas suas ad faciendum anulum. Sed hæc sententia meritò displicuit : quia si quis diligenter hanc conuentionem expendat, facilè intelliget vnum esse contractum, ita vt pretium detur pro anulo. Imper. ergo sic distinguit: Aurifaber mihi facit anulum vel ex suo, vel ex meo auro. Priori casu est venditio anuli. Posteriori casu est locatio operæ. ¶ Secunda pars est in §. pen. de effectu conductionis. vbi Imper.dat quatuor regulas. I. Regula est: Conductor debet seruare pacta conductionis, si quæ pacta facta sint.hoc autem non est proprium conductoris, sed obtinet etiam in locatore, & generaliter in omnibus contrahentibus : quia generaliter prætor edixit se pacta seruaturum. ff. de pact. l. 7. §. ait prætor. II. Regula est in versic. & si quid. Conductor tenetur ea præstare, quæ suadet æquitas, licèt de his expresse non conuenerit. hoc

§. item quæritur.

§. pen.

hoc generaliter traditum fuit de omnib. contractibus,qui conſenſu perficiuntur. ſ.de obl. ex conſen.verſ.vlt. III.Regula eſt in verſ.qui pro vſu. Conductor in re conducta præſtat diligentiam exactiſſimam. Hoc adnotatione dignum eſt : quia cùm locatio & conductio vtriuſque gratiâ contrahatur , nimirum vt alter mercedem accipiat, alter vſu rei alienæ, vel opera aliena fruatur ; certè ſecundum regulam iuris videbatur præſtanda diligentia exacta, non exactiſſima. Vnde nonnulli hoc loco accipiunt exactiſſimum pro exacto , & diligentiſſimum pro diligente. Atqui exactum & diligens accipiunt aut generaliter, quatenus ſub ſe complectũtur etiam id quod eſt exactius, vel exactiſſimum ; & id quod eſt diligentius , vel diligentiſſimum , vt in l.vbi. 75. §. vſque adeo. D. de verb. oblig. aut ſpecialiter , vt coanguſtentur ad ſolùm gradum poſitiuum.Si priorem interpretationem accipiant , ea quidem vera eſt , ſed nodum non ſoluit. quid enim intereſt , vtrùm requiras diligentiam exactiſſimam , an exactam , ſumendo exactam pro exactiſſima ? Si poſteriorem interpretationem ſumant , ea perſpicuè falſa eſt , quia confundit gradum ſuperlatiuum cum poſitiuo. Præterea ſi exactiſſimum ſumi poſſet pro exacto , quemadmodum exactum ſumi poteſt pro exactiſſimo.ſ.quib. mod. re contrah. oblig. §.item is. (hoc enim argumẽto vtuntur dictæ interpretationis auctores) certè non magis eſſet exactiſſimi quàm exacti certa appellatio, contra doctrinam Vlpiani in d.l.vbi.§.vſq; adeo. IV. Regula eſt in verſ.quam ſi præſtiterit. Conductor non præſtat caſus fortuitos. veluti ſi rem

rem sine sua culpa amiserit non tenetur. hoc autem non est proprium conductoris, sed & in aliis contrahentib. locum habet. ff. de diu. reg. iur. l. contractus. 23. in fin. & C. de pigner. act. l. 6. nisi si cuius culpâ casus contigerit. ff. commod. l. 5. §. quod verò. aut pacto conuento hoc periculũ subierit. C. eo. l. 1. ¶ Tertia pars est in §. vlt. quibus modis locatio & cõductio soluitur. Hîc tractatur vna quæstio, an morte conductoris conductio finiatur? Respondetur, non finiri, sed transire ad heredem. Nota primò, cùm heres dicatur in conductione succedere, vt hîc. & C. eod. l. viam 10. his verbis significari heredem conductoris esse conductorem, alioquin non in conductione, sed tantùm conductori succederet. Non obstat l. cùm in plures 60. §. 1. D. eod. quoniam ibi non negatur heredem coloni intra tempora conductionis esse colonum: sed dicitur eum domino possidere, licèt non sit colonus, id est, etiamsi conductionis tempus finitum sit. Nota secundò, aliam esse rationem societatis: quia etiamsi multi sint socij, tamen morte vnius societas inter omnes dissoluitur. infrà. tit. prox. §. soluitur. Differentiæ ratio est: quia (vt notaui in principio tituli de oblig. ex consen.) in locatione & conductione respicimus ad rem: in societate verò respicimus ad personam, vt dicitur in d. §. soluitur. *§. vlt.*

EX HOC tit. colliguntur octo axiomata.

1 Locatio & conductio est similis emptioptioni & venditioni. in princ.

2 Locatio non est sine certa mercede. in prin. & §. 1.

3 Commodatum est gratuitum. §. præterea.

Con

Coniun.§.item is cui.s.quib. mod.re contrah. oblig.

4 Pacta informant contractus tam iuris gentium, quàm iuris ciuilis.§.adeo.Coniun. l.7.§.quin immo.D.de pactis.

5 Rei emphyteuticæ periculum, si tota pereat, ad dominum spectat, si pars intereat, ad emphyteutam pertinet,d.§.adeo.

6 Conductor debet omnia facere secundum legem conductionis: & si quid in lege prætermissum fuerit, id ex bono & æquo præstare.§.pen.

7 Conductor præstat dilgentiam exactissimam, non casus fortuitos dict. §. penult.

8 Conductio transit ad heredem. §. vltim.

De societate.

Tit. XXV.

Societas est contractus, qui nudo consensu perficitur, de re, vel negotiatione honesta, eiúsque lucro vel damno inter socios communicando. ¶ Huius tituli quatuor sunt partes. ¶ In prima parte, quæ est in princ. titul. Imper. societatem diuidit in vniuersalem, quæ est omnium bonorum: & specialem, quæ est vnius negotiationis. supple, vel vnius rei. ff. eod. l. 5. ¶ Secunda pars est de diuisione lucri vel damni inter socios faciends. In hac parte Imper. primò in §.1.sic distinguit: Aut de partibus nihil conuenit aut certa pacta facta sunt. Primo casu fiunt:

Princ.

lige

pertes æquales tam lucri quàm damni. Intellige æqualitatem, non arithmeticam, qua singuli tantundem præcisè accipiunt, siue plus siue minus in societatem contulerint: sed geometricam, quæ in proportione consistit, adeo vt eadem sit ratio inter ea quæ socij conferunt, & lucrum vel damnum quod ex societate sentiunt. verbi gratia qui duplū in societatem contulit duplum ex lucro capiet: qui dimidium contulit, dimidium percipiet. ff. h. t. l. 6. & Nou. Leon. 103. Hoc iure etiam veteres Græcos vsos esse constat ex Aristotele lib. 3. Polit.cap.6. Secundo casu pacta sunt seruanda: adeo vt ex pacto possint fieri partes inæquales. Nota non diuidi simul lucrum & damnum, sed vel lucrum vel damnum: quia si in aliis reb.lucrum, in aliis damnum accidit, compensatio fit lucri cum damno: & id, quod excedit, siue sit lucrum, siue damnum, in diuisionem venit. j. §.prox. vltim. ¶ Secundò examinat varia pacta, de quibus non sine causa dubitari potest, an valeant. Primum pactum est in princ.§.de illa. nempe vt ad alterum socium pertineant duæ partes lucri; tertia tantùm pars damni; ad alterum verò duæ partes damni, tertia lucri. hoc pactum receptum est secundum sententiam Seruij Sulpitij, contra sententiam Quinti Mutij. Vnde notandum est, fieri posse, vt alius socius meliore, alius deteriore conditione in eadem societate fruatur. Secundum pactum est in versic. nam & ita.vt vnus in societatem conferat pecuniam, alter operam, & lucrum inter eos diuidatur. hoc etiam pactum valet. Tertium pactum est in versic. & adeo. vt aliquis socius partem lucri accipiat, §. de illa.

accipiat, si lucrum accidat: partem verò damni non sentiat, si damnum contingat. hoc etiam pactum sustinetur: quia generaliter probamus, vt socius socio meliorem conditionem habeat, nisi sit societas Leonina, id est, vt totum lucrum ad vnum socium pertineat. ff. eodem. l. si non fuerint. 29. §. Aristo.

§. *illud.* * Quartum pactum est in §. illud. nimirum quod est de solo lucro, vel de solo damno inter socios partiendo, certum est, hoc pactum seruari debere. sed quæritur quæ partes fiant eius, quod in pacto prætermissum fuit? veluti si pactus sim cum socio meo, vt duas partes lucri accipiam, deinde non lucrum, sed damnum sequatur: quæstio est, quam partem damni sustinere debeam? Respondet Imp. expressum in vno casu, censeri tacitè repetitum in altero casu: vt in specie modò proposita, cùm sim pactus de duabus partibus lucri, sustinebo duas partes damni.

§. *manet.* ¶ In tertia parte varij modi enarrantur, quibus societas soluitur. Primus modus in §. manet. est renunciatio: de cuius effectu dantur tres regulæ. I. Regula est: Renunciatione vnius socij dissoluitur societas etiam altero socio inuito. hoc in societate speciale est: quia cùm communio soleat rixas excitare, ff. de legat. ij. l. cùm pater. 77. §. dulcissimis. nemo inuitus cogendus est in communione permanere. C. commun. diuid. l. vlt. aliàs solemus dicere, in contractibus nominatis non esse locum pœnitentiæ; sed hos contractus ab initio esse voluntarios, postea necessarios, C. de obl. & act. l. 5. II. Regula est in vers. sed planè. Qui dolo malo renunciauit societati, vt aliquod lucrum ad se peruenturum solus

lucre

lucretur, cogitur hoc lucrum cum socio communicare: alia verò lucra, quæ non captauit, solus lucratur: quoniam hic contractus est bonæ fidei, adeo vt ex bono & æquo etiam id debeatur, de quo non conuenit. III. Regula est in versf. hi verò. Is cui renunciatum est, indistinctè sibi retinet, neque cum socio partitur, quæcumque post renunciationem acquisiuit. Ex dictis colligitur, dolum non produci, nec à re ad rem; (siquidem dolus renunciantis societati, tantum ei nocet in eo quod captauit) nec à persona ad personam, quandoquidem dolus renunciantis non nocet ei, cui renunciatum est. ¶ Secundus modus in §. soluitur. est mors. vbi notatur, quamuis multi sint socij, tamen vnius morte societatem in totũ dissolui, etiam inter socios superstites; nisi in contrahenda societate pacti sint, vt vno ex sociis mortuo societas inter reliquos superstites maneat. Notandum insuper est, adeo verũ esse, quod diximus, morte socij dissolui societatem, vt non valeat pactum societati appositũ, vt heres in societate succedat, nisi sit societas vectigalium. ff. pro soc. l. nemo. 35. & l. adeo. 59. Diuersa est ratio locationis & conductionis, in quam heres succedit etiam sine pacto expresso. s. tit. prox. §. vlt. vbi diuersitatis rationẽ exposui. ¶ Tertius modus in §. item. est finis negotij propter quod societas contracta fuit. ¶ Quartus modus. in §. publicatione. est confiscatio bonorum socij: quoniam hoc casu fiscus in eius locũ succedit, adeo vt pro mortuo habeatur. Nota aliam esse mortem naturalem, cùm anima seiũgitur à corpore: aliam ciuilẽ, cùm aliquis ciuitatem amittit, ac desinit esse in ci-

§. solui-tur.

§. item.

§. publi-catione.

uium Romanorum numero, vt contingit deportatis, quorum bona confiſcantur. Item nota ſocietatem diſſolui non ſolùm morte naturali, vt dictum fuit in §. ſoluitur. ſed
§.*pen.* etiam morte ciuili, vt hîc. Quintus modus
§. *vlt.* in §. penult. eſt ceſſio bonorum. ¶ Quarta pars in §. vlt. declarat effectum ſocietatis. vbi datur regula: Socius ſocio præſtat dolum, & culpam: ſic tamen, vt non teneatur maiorem diligentiã præſtare in rebus cõmunibus, quam in ſuis: quia ſibi debet imputare, qui parum diligentem ſocium aſſumpſit. quæ ſententia ex Caio ſumpta eſt. D. pro ſoc. l. ſocius ſocio. 72. Falſum igitur eſt, quod omnes Doct. tradunt, ſocium etiam latam culpam præſtare, ſiquidem ſufficit eum non eſſe negligentiorem in rebus communibus, quàm in ſuis: &, ſi negligentior eſſet, non leuem, ſed latam culpam committeret, arg. l. quod Nerua. 32. D. depoſ.

EX HOC tit. colliguntur 9. axiomata.

1 Pacta ſunt ſeruanda. §. 1. Coniun. l. 1. in princ. & l. 7. §. ait prætor. D. de pact.

2 Sæpe quorumdam ita pretioſa eſt opera in ſocietatem, vt iuſtum ſit eos meliore conditione in ſocietatem admitti. §. de illa.

3 Lucrum vel damnum id ſolum intelligitur, quod compenſatione lucri cum damno facta, ſupereſt. d. §. de illa.

4 Expreſſum in parte contractus, cenſetur tacitè repetitum in altera parte. §. illud.

5 Nemo debet ex ſuo dolo lucrari. §. manet.

6 Heres in ſocietatem non ſuccedit. §. ſoluitur.

7 Is, cui bona confiſcantur, pro mortuo habetur. §. publicatione.

8

8 Socius dolum & culpam latam & leuem præstat.§.vlt.

9 Qui parum diligentem socium sibi adiungit, sibi debet imputare.d.§.vlt.

De mandato.
TIT XXVI.

VLtimus contractus, qui consensu perficitur, est mandatum: quod definiri potest, Contractus, qui consensu perficitur de alieno negotio gratis periculo mandátis bona fide gerendo. ¶ Huius tituli quinque sunt partes. ¶ In prima tractatur quæstio, an mandatum valeat, ad quam respōdetur per duplicem distinctionem. ¶ Prior distinctio in pr.t. constat sex casibus, ita vt quinque prioribus casibus mandatū valeat, vltimo casu non valeat. I. Casus est, cùm mando tibi mea causâ. II. Cùm mando mea & tua causâ. III. Cùm tibi mando nec mea nec tua, sed aliena causâ. IV. Cùm mando mea & aliena causâ. V. Cùm tua & aliena causâ. VI. Cùm tua tātùm causâ: quo casu non est verum mandatū, sed potiùs consilium. Addi potest. VII. Casus, quo mandatum est vtile, videlicèt si tibi mandem tua & mea & aliena causâ: veluti cùm tutor cōtutori suo mandat negotium pupilli gerendū. hoc enim mandatum est in gratiam pupilli, quia res ad eum pertinet: necnon in gratiam mandantis, & mandatarij, quia vterque pupillo tenetur actione tutelæ, nisi negotium pupilli rectè geratur. D.h.t.l.si procuratorem, 8. §. si tutores. Non posse autem plura quàm septem genera excogitari, sic ostenditur: in omni mandato tres personæ spectari possunt; mandator, man-

datarius, & extraneus. hinc oriuntur tres modi simplices, id est, in quibus vna persona cõsideratur, nempe, mandantis causa, mandatarij causa, & aliena siue extranei causa. & totidẽ ex duabus personis coniuncti; mandantis, & mandatarij gratia, mandantis & extranei mandatarij & extranei: atque vnus modus coniunctus ex tribus personis, id est, mandantis, mandatarij, & extranei causa. Illa autem quinque mandatorũ genera in cõtextu relata Imp. deinceps variis & perspicuis exẽplis declarat à §. 1. vsque ad §. illud tãtùm. igitur quędam ad hos §§. notauimus. *Ad 1. §. nota *spondere*, accipi pro fideiubere. * Ad §. tuâ gratiâ. nota, in creditoris arbitrio esse, vtrùm malit conuenire rem principalem, an fideiussorem: adeo vt fideiussor hoc iure conueniri possit ante reum principalem. Sed hoc ius corrigitur per Nou. 4. vbi datur fideiussori exceptio, quæ vocatur beneficium ordinis, proptęrea quòd creditor cogitur vti hoc ordine, vt priùs conueniat reum principalem, si modò adsit, & sit soluendo, quàm fideiussorẽ. * Ad §. aliena. nota, cùm aliena tantùm causa mandatur, non priùs dari actionem mandati, quàm cœperit mandãtis interesse. d. §. si procuratorem. §. mandati. * Ad §. tua tantùm. nota I. differẽtiam duplicem inter mandatum & consilium. Vna est, quòd consilium semper dari debet in gratiam eius cui datur; mandatum verò aliter contrahitur, vt expositum fuit in principio titul. Altera est, quòd mandatum est obligatorium, & parit actionem mandati; consilium verò, non est obligatorium, nisi dolo malo datum sit, quo casu de dolo agitur. ff. de diu. reg. iur. l. consilij. 47.

§. 1.

§. tua gratia.

§. aliena.

§. tua tantum.

Nota

Nota II. differentiam inter pecuniam otiosam,& pecuniam occupatam. nam otiosa est, quæ vsui non est, veluti quæ est in arca. occupata verò est, veluti quæ alteri est credita: atque hæc vel est sterilis, si sit mutuum gratuitũ; vel est fœneratitia, si sub vsuris credita sit. Nota III differentiam inter hos duos casus, *mando tibi vt pecuniam credas alicui*, & *mãdo tibi vt pecuniam Titio fœneres*. Priori namque casu tuâ tantùm gratiã mando: proinde non est verum mandatum, sed consilium. Posteriori casu est mãdatum tuâ & Titij gratiâ. nam Titius sentit cõmodum, dum ei creditur pecunia, qua eget: ac tu sentis cõmodum, quatenus lucraris vsuras. Hactenus prior mandati distinctio. ¶ Posterior est in §. illud. Aut enim est mandatum de re honesta, veluti de emendis ædibus, vel de pecunia credenda: aut est de re turpi, veluti de homicidio, aut furto faciendo. Priori casu mandatũ valet. Posteriori casu Iustin. ait mandatum esse inutile. ¶ Secũda tituli pars est in §. is qui exequitur. de effectu mandati. vbi datur regula, quòd mandatarius non debet excedere fines mandàti. Vnde oriũtur duæ quæstiones. Prior est, si mandem tibi, vt emas mihi ædes 100. aureis, ac tu emas 120. aureis; vtrùm possis quod impendisti, à me repetere actione mandati. Posterior est, si tibi mandem vt emas mihi ædes 100. aureis, tu vero emas 80. aureis, an tibi contra me actio competat: Priori casu Iustin. reprobat sententiam Sabini & Cassij, & probat sententiam Neruæ & Proculi, te posse à me repetere dumtaxat 100. aureos, quia quod ad hanc summam, non excessisti fines mandati, pro reliquis autem 20. quos

§. illud.

§. is qui exequitur.

vltra mandatum meum impendisti, nullam habes contra me actionem. Hîc igitur locum habet ea regula, quòd vtile per inutile non vitiatur. Posteriori casu dat actionem mandati: quia mandatarius non excessit mandati fines, dum minoris emit, quàm sibi mandatum sit. etenim qui expressè mandat emi 100. aureis, tacitè mandat minori pretio emi, si fieri possit: valet autem mandatum, non tantùm expressum, sed etiam tacitum. ff. de procur. l. ad rem mobilem. 56. & l. ad legatum. 62. & mandati. l. qui patitur. 18. ¶ Tertia pars est de modis, quibus mandatum soluitur. sunt autem tres modi: quorum primus spectatur in mandatore, tertius in mandatario, secundus in vtroque.

§. rectè. I. modus in §. rectè est reuocatio mandati, dummodò fiat re integra: id est, antequàm mandatarij interesse incipiat. ff. hoc tit. d.l. si procuratorem. §. mandati. verbi gratiâ, mandaui tibi, vt pro me ires Romam: mox possum per pœnitentiam reuocare mandatum, ita vt ibi non sim mandati obligatus. Sed si iam te parasti ad iter, putà equum, & alia ad iter necessaria emisti, non est ampliùs res integra: proinde non possum in tuum præiudicium reuocare mandatum, sed tenebor in id quod tua interest.

§. item. * II. Modus in §. item. est mors mandatoris, vel mandatarij, similiter contingens re integra. Excipe, nisi quis post mortem suam aliquid faciendum, putà monumentum sibi extruendum mandauerit. D. eod. l. si verò non remunerandi. 12. §. vlt. Sed ex dictis oritur quæstio, si mandatore re integra mortuo, mandatarius eum mortuum esse ignorans,

rans, mandatum executus sit, & pro mandatore aliquid impenderit, vel soluerit, an id possit repetere ab herede mãdatoris? Respondet Imper. in versic. sed vtilitatis. mandatario actionem dari vtilitatis causâ; id est, ex bono & æquo contra rationem stricti iuris, ne iusta ignorãtia ei noceat. Nota primò, cùm hæc actio dicatur dari vtilitatis causâ, esse actionem vtilem, non directam. Nota secundò, hanc regulam, Iusta & probabilis ignorantia non nocet. Intellige ignorantiam facti, non iuris. ff. de iur. & fact. ign. l. regula 9. in pr. nam facti alieni ignorantia etiam in viros prudentissimos cadit. ff. eod. l. 2. Hæc regula, quòd ignorantia facti tolleratur, & excusat, à Iustin. confirmatur in vers. & huic simile. hoc exemplo, Stichus erat seruus actor seu dispensator Titij, id est, præerat pecuniis domini sui fœnerandis & exigendis. itaque pecunias quasdã credidit Sẽpronio. certè si Stichus in eodem statu mansisset, Sempronius ei rectè solueret: sed fingimus antequam Sẽpronius solueret, Stichum esse à domino suo manumissum. hac manumissione nõ solùm desinit esse seruus, sed etiam dispensator. quamobrem Sẽpronius non debet seruo manumisso soluere, sed Titio creditori. Si tamen Sempronius ignorans Stichum esse manumissum, ei soluerit; ex bono & æquo, ne iusta ignorantia ei obsit, liberationem consequitur contra rationem stricti iuris; quoniam ei soluit, cui non debuit. * III. Modus in §. mandatum. est renunciatio mandati. sicut enim mandator potest reuocare mandatum, ita etiam mandatarius potest renunciare mandato. sed quemadmodum mandator debet reuo- §. mãdatum.

care re integra, ita etiam mandatarius debet renunciare tempestiuè, vt integra causa mandatori seruetur negotium per se vel per alium expediendi. siue ergo mandatarius, qui non est mandatum executus, mandato non renũciauerit, siue tardiùs renunciauerit, mandatori tenetur in id quod eius interest. Excipitur in contextu, nisi ob iustam causam excusetur. veluti quia propter tempestatem, aut vim fluminis, aut incursum hostium, non potuit suo tempore mandatori renunciare. Adde aliam exceptionem, nisi mandatoris nihil intersit. cùm enim actione mandati petat quod sua interest mandatum impleri: certè si nihil intersit, nihil petet. ff. h. t. d. l. si procuratorem. §. mandati. Ex hoc §. & §. rectè. ſ. h. t. intelligimus in contractu mandati esse locum pœnitẽtiæ, vt & in contractu societatis. ſ. tit. prox. § manet. hoc igitur proprium est horum contractuum, in quibus dixi magis respici ad personas, quàm ad res. nam eiusmodi pœnitentia, neque in emptione & venditione, neque in locatione & conductione locum habet. ¶ Quarta pars in §. penult. proponit duo mandati accidentia, nempe diem, & conditionem. Dies apponitur mandato: veluti, *mando tibi, vt post biennium domum mihi emas*. Conditio apponitur mandato: veluti, *mando tibi, vt, si Titius soluerit quod mihi debet, eâ pecunia domum mihi emas*. ¶ Quinta pars in §. vlt. declarat proprietatem mandati; nimirum quòd est gratuitum. Hæc proprietas non conuenit soli mandato, sed etiam aliis contractibus, vt commodato, & deposito. Vnde tres casus distinguuntur, vt ex ipso contextu colligitur.

§. *pen.*

§. *vlt.*

Aut enim nulla merces interuenit: sed est contractus gratuitus: aut conuenit de certa mercede: aut de incerta mercede. I Casu est mandatum, vel commodatum, vel depositū. II. Casu est locatio & conductio. III. Casu est contractus innominatus. Coniunge §. item is. versic. vlt. ſ. quib. mod. re contrah. oblig. & §. 1. ſ. de locat. & cond. Nota aliud esse honorarium, aliud mercedem. Nam merces est pretium quoddam. D. ad leg. Rhod. de iac. l. vlt. §. vlt. & de acq. poss. l. si quis ante. 10. honorarium verò non est merces, sed honoris causa tribuitur. D. si mensor fal. mod. dix. l. 1. in princ. Idcirco honorarium non impedit actionem mandati. D. h. t. l. 6. in prin. idem dic endum de alario. D. eo. l. 7.

EX HOC titulo colliguntur duodecim axiomata.

1 Nemo ex consilio obligatur mandati, quamuis consilium non sit vtile ei cui datur: quia liberum est vnicuique, apud se explorare, an sibi expediat. §. tua tantùm.

2 Mandatum contra bonos mores non est obligatorium. § illud.

3 Mandatarius non debet excedere fines mandati. §. is qui exequitur.

4 Qui mādat certo pretio emi, tacitè mandat minoris emi, si possit, nō pluris. d. §. is qui exequitur.

5 Vtile per inutile non viciatur. d. §. is qui exequitur. Coniun. §. si quis alij. & §. quoties. suprà de inutil. stipul. & l. 1. §. pen. D. de verb. oblig. & reg. 37. ex. de reg. iur. libro 6.

6 Mandatum re integra reuocari potest. §. rectè.

7 Mandatum non transit ad hæredes. §. item si adhuc.

8 Iusta alieni facti ignorantia excusat. d. §. item si adhuc.

9 Nemo cogitur mandatum suscipere, sed spōte susceptum tenetur perficere, aut re integra quamprimùm ei renunciare. Nam re integra potest ei renunciari. §. mandatū non suscipere.

10 Mandatum est gratuitum. §. vlt.

11 Depositum est gratuitum. d. §. vlt.

12 Quibus casibus sine mercede suscepto officio mandatum seu depositum contrahitur, his casibus interueniente mercede locatio & conductio intelligitur. d. §. vlt.

De obligationibus quæ quasi ex contractu nascuntur.

Tit. XXVII.

POst contractus expositos, subiiciuntur quasi contractus. Vt autem intelligatur discrimen inter contractus, & quasi contractus, notandum est, duo in hac materia spectari, conuentionem & causam. Conuentio est facti, nimirum consensus duorum, inter quos conuenit de re aliqua danda, vel facienda. causa verò est iuris: est enim vis conuentioni, vel cuiuis actui à iure tributa, obligationē & actionem pariens. vnde dicitur causa, quia est causa obligationis & actionis. Quando igitur hæc duo concurrunt, cōuentio & causa: tunc est verus contractus. ff. de

pact.

pact. l. 1. §.conuentionis. & l.7. §.ſed & ſi in alium. vbi autem eſt conuentio ſine cauſa, dicitur pactum nudum.d.l.7. §.ſed cùm nulla. denique vbi eſt cauſa ſine conuentione, ſi delictum abſit, appellatur quaſi contractus: habet enim aliquid contractus quatenus habet cauſam, & parit obligationem: ſed non eſt verus contractus, quia non habet conuentionem,ſine qua verus contractus eſſe nequit. d.l.1. §.conuentionis. ¶ Primò in princ. tit. *Princ.* generaliter loquitur de quaſi contractu. vbi duo tradit. Primò enim nectit hunc titulum cum præcedentibus. Deinde in verſ.quę quidem.oſtendit hos non eſſe veros contractus, ſed quia non poſſunt referri inter maleficia, meritò appellari quaſi contractus: nimirum quia contractibus ſimiles ſunt quatenus habent cauſam, vt nuperrimè expoſui. Obſerua Iuſtin.non negare hos aliquando appellari contractus: ſic enim appellantur in l. 1. §. debitum.ff.de pec. conſt.& multis aliis locis: ſed negat vocari contractus propriè,quia cõuentione vacant, quæ à veris contractibus abeſſe nõ poteſt.¶ Poſt hæc ſingillatim enarrat varia genera quaſi contractuum, in quibus omnibus obſeruare licet eſſe cauſam ſine conuentione. ¶ Primus quaſi contractus eſt negotiorum geſtio,de qua in §.1. vbi Imper. I. Loquitur de hac obligatione in genere,ac docet vnde naſcatur,& quem effectum pariat. Naſcitur ex eo quod aliquis negotia abſentis geſſit. parit autem actionem negotiorum geſtorum directam, & contrariam: quarum illa datur domino contra geſtorem. hæc geſtori contra dominum. Nota primò, verbum negotia, hîc latè accipi; ſiue ſint in- §.1.

dicialia, ſiue extraiudicialia; quo modo hoc verbum accipitur etiam in l. 1.ff.de procur. interdum verò negotia propriè & anguſtè ſumuntur pro iis,quæ ſpectantur extra iudicium, vt cùm dicimus alios eſſe procuratores ad lites, alios ad negotia. ff. eod. l. ſeruum quoque 33.in princ. Nota ſecundò, Imp. loqui de negotiis abſentis: quia ſi dominus negotiorum præſens eſſet, hæc actio negotiorum geſtorum locum habere non poſſet. aut enim dominus præſens patitur negotia ſua ab alio geri, & cenſetur tacitè mandare vt gerat, proinde non tenetur negotiorũ geſtorum, ſeu ex quaſi contractu,ſed tenetur ex vero contractu. i mandati. ff.mandati l. 6. §. ſi paſſus.aut prohibet eum gerere,& nulla actione tenetur. C.de negot. geſt.l. vlt. Nota tertiò, in toto hoc tractatu de negotiis geſtis,& cùm dicimus agi negotiorum geſtorũ, ſemper intelligi negotia ab alio geſta, domino non ſolùm abſente, ſed etiam ignorante, vt hac ratione ſit quaſi contractus,non mandatum. Nota quartò,actionem directam dari domino contra geſtorem: contrariam verò competere geſtori cõtra dominum: propterea quod hoc facto,id eſt negotiorum geſtione principaliter obligatur negotiorum geſtor ad rationem administrationis ſuæ reddendam:per conſequentiam verò quandã ex bono & æquo dominus obligatur geſtori, vt ei reſtituat impenſas in negotia gerenda factas, quia nemini debet officium ſuum eſſe damnoſum.ff.teſtam.quemad. aper.l. 7.Hinc eſt, quod actio quæ plerumque vocatur directa,interdũ appellatur principalis,vt in l.in cõmodato.17.§.1. ff.commod.II,in verſ. quas,

ex nullo.oſtendit actiones negotiorũ geſtorũ eſſe ex quaſi cõtractu.III.In verſ.ex qua cauſa.ſpecialiter loquitur de obligatione cõtraria & rationẽ perſpicuam affert cur aliquis abſens & ignorans obligetur, oſtendens eum obligari *vtilitatis cauſa.* i. ex bono & æquo, quia hoc ipſi quoque eſt vtile,ne eius negotia ab omnibus deſerãntur. quia nemo facilè ea curaret,niſi poſſet impenſas repetere. IV. In verſ.ſicut.ſpecialiter loquitur de obligatione directa,ac docet quatenus negotiorũ geſtor teneatur.Inquit ergo eum prꝍſtare diligentiã exactiſſimã: ſed quia hoc non eſt verũ regulariter,idcirco rectè ſubiicit limitationem , ſi modò alius diligẽtior erat negotia geſturus: hoc enim caſu non ſufficit diligentia exacta. aliàs ſi nõ erat alius diligentiùs geſturus,negotiorũ geſtor tantum diligentiã exactã præſtat.C.de negot. geſt. l. tutori.20.¶Secundus quaſi contractus in §. tutores.eſt tutela. Hic quoque eſt mutua obligatio inter tutorem & pupillum. I. Imp. loquitur de obligatione & actione directa, qua tutor tenetur pupillo, vt rationem tutelæ geſtæ reddat:& oſtẽdit hanc obligationẽ non eſſe ex contractu,quia nullũ negotium inter tutorẽ & pupillum contrahitur,id eſt,pupillus nõ eligit ſibi tutorem, ſed eum accipit ex teſtamento parentis, vel à lege,vel à magiſtratu. quoniam igitur nec eſt contractus , nec vllum delictum , ſine dubio eſt quaſi contractus. II. In verſ. hoc autem. loquitur de actione contraria,& oſtendit pupillum ex variis cauſis tutori teneri , vt quia tutor pro pupillo aliquid vtiliter impendit, vel pro eo ſe obligauit, aut rem ſuam creditorib. pupilli pignerauit.Nota , eâdẽ ratione

§.*tutores.*

dici

dici actionem tutelæ directam, & cõtrariam, quã suprà vocauimus actionem negotiorum gestorum directam,& cõtrariam,id est, quia principaliter obligatur tutor,vt tutelæ gestæ rationem reddat : minus principaliter obligatur pupillus.¶ Tertius quasi contractus est communio. Loquimur de cõmunione extra causam societatis, alioquin esset verus contractus. quemadmodum autem societas diuiditur in vniuersalem,& particularem, §. de societ.in pr. ita etiam hæc communio vel est particularis, vel vniuersalis, vt hæreditatis. De particulari communione agitur in §.item si inter. vbi dantur duo exempla. Alterũ est, si duobus eadem res sit legata. alterũ, si duobus sit donata. nam his casibus non est contractus,quia non est societas, sed quasi contractus.Nota primò hos vocari socios impropriè, vt in hoc §. illis verbis, *aut quod socius eius,&c.* Nota secundò,socium socio, siue sit socius propriè dictus (id est ex contractu societatis) siue impropriè,(id est ex aliis causis, putà ex legato,vel donatione) teneri actione communi diuidundo. Differentia verò est: quia vbi sunt veri socij, non solùm datur hæc actio communi diuidundo,sed etiã actio pro socio. vbi autem veri socij non sunt,non agitur pro socio,sed tantum communi diuidundo. Idcirco Imp. in hoc §. tantum loquitur de actione communi diuidũdo. Nota tertiò,actionem pro socio esse personalẽ, actionem verò communi diuidundo esse mixtam. quatenus enim agitur de re diuidenda, vt quilibet partem suam accipiat,est actio in rẽ, quæ nascitur ex partium dominio. quatenus autem agitur ob præstationes personales, id

§. item si inter.

est,

eſt, quia vnus ex ſociis fructus percepit, vel damnum in re communi dedit, vel alter ſocius in rem communem impendit, eatenus eſt actio in perſonam, quæ naſcitur ex obligatione. Quocirca Imp. qui in præſentia loquitur de obligatione, non de dominio, tantũ loquitur de pręſtationibus perſonalibus: quia tantùm meritò harum præſtationum actio communi diuidundo dicitur eſſe ex quaſi cõtractu.* De communione hæreditatis agitur in §. idem iuris. vbi datur actio famil. erciſcundæ, quemadmodum ob rem particularem communem dabatur actio communi diuidũdo. Hæc quoque actio familiæ erciſcundæ eſt mixta, ſed eatenus naſcitur ex quaſi cõtractu, quatenus perſequitur præſtationes perſonales, non quatenus aliquis petit hæreditatem diuidi, & partẽ ſibi attribui. ¶ Quartus quaſi contractus in §. hæres. eſt aditio hæreditatis: quoniam hæres adeundo videtur quaſi cõtrahere. proinde quaſi ex contractu tenetur legatariis, vt legata eis ſoluat. D. quib. ex cauſ. in poſſ. eat. l. 3. §. vlt. & l. ſeq. ¶ Quintus quaſi contractus in §. pen. eſt ſolutio indebiti, de qua dictum fuit in §. 1. ſ. quib. mod. re cõtrah. ob. * Addidit hoc loco Imp. in §. vlt. quibuſdam caſibus indebitum ſolutũ non repeti, licet per errorem ſolutum fuerit. dat igitur hanc regulam, quibus ex cauſis inficiando lis creſcit, indebitũ ſolutum nõ repetitur. Intellige inficiando litem creſcere, quando reus, ſi debitum fateatur, condemnatur in ſimplum. ſi verò neget, & conuincatur, condemnatur in duplum. Harum cauſarum duo exempla proponuntur in contextu. I. Exemplum eſt, ſi quis agat lege Aquilia de damno ſibi dato.

§. idem iuris.

§. hæres.

§. pen.

§. vlt.

quod

quod explicabitur in J. sed furti. J. de actionibus. II. Exemplam est, cùm petitur legatũ Ecclesiæ, vel alij loco pio relictum: quo casu hæres in duplum condemnatur, non solùm propter inficiationem, si falsò negauerit hoc legatum deberi, sed etiam propter solutionis dilationem, si legatum non soluat, sed patiatur se iudicio conueniri. d. §. sed furti.

EX HOC titulo colliguntur duodecim axiomata.

1 Negotiorum gestio est quasi contractus. §. 1.

2 Æquum est, absentium, qui subita festinatione coacti, peregrè profecti sunt, negotia non deseri. d. §. 1.

3 Nemo absentis negotia facilè curaret, nisi impensas repetere posset. d. §. 1.

4 Negotiorum gestor, si eius contẽplatione alius ab administratione abstinuit, exactissimam. d. §. 1. aliàs exactã diligentiam regulariter præstat. C. de nego. gest. l. tutori. 20.

5 Qui tutelam subit, nullum negotiũ cum pupillo contrahit. §. tutores.

6 Rei communio sine societate, est quasi contractus. §. item si inter.

7 Qui hæreditatẽ adit, quasi contrahit cum legatariis. §. hæres & cum creditorib. hæreditariis. D. quib. ex caus. in poss. eat. l. 3. §. vlt.

8 Solutio indebiti est quasi contractus, id est, distractus. §. pen. Coniun. §. 1. J. quib. mod. re contr. oblig.

9 Indebitum accipiens obligatur quasi ex mutuo. d. §. pe. Coniun. d. §. 1.

10 Ex quibus causis per inficiationem lis crescit, ex his causis indebitum solutum non repetitur. §. vlt.

11 Ex lege Aquilia inficiantes damnantur in duplum, confitentes in ſimplum. dict. §. vltim. Coniun. §. ſed furti. infrà de actionibus.

12 Qui legatum loco pio relictum, falsò inficiatur, condemnatur in duplum. d. §. vlt. Idem eſt, ſi ſoluere differat, donec iudicio conueniatur. d. §. ſed furti.

Per quas perſonas nobis obligatio acquiritur.

Tit. XXVIII.

POſtquàm expoſuit modos, quibus obligatio dicitur acquiri ex contractu, vel quaſi contractu: conſequenter agit de perſonis per quas acquiritur. qua methodo vſus eſt etiam in tractatu de dominio, libr. 2. tit. 9. cum quo hic tit. eſt conferendus, & ex illo ſumenda huius interpretatio: quia dominij & obligationis, quantum ad hoc, eadem eſt ratio. ¶ Primò Imper. loquitur de acquiſitione per filios vel ſeruos in noſtra poteſtate conſtitutos. ¶ Secundò in §. 1. de acquiſitione per eos, quos bona fide poſſidemus. ¶ Tertiò in §. per eum. de acquiſitione per ſeruum, in quo vſumfructum, vel vſum habemus. Pro quorum omnium expoſitione ſufficiunt notata ad dict. titu. 9. hoc excepto, quòd hîc dicitur de ſeruo in quo vſum habemus: quia non fuit ibi expoſitum, & expoſitione eget, ſi in contextu retineamus verbum *vel vſum*, quod à quibuſdam codicibus abeſt, *Princ.* *§. 1.* *§. per eũ.*

dubi

dubitatio namque occurrit: quia Iuſtinianus comparat ſeruum fructuarium, & ſeruum vſuarium, inquiens vtrumque nobis acquirere ex duabus tantum cauſis, id eſt, ex operis ſuis, vel ex re noſtra: atqui in ſeruo quidem fructuario nulla eſt difficultas. de eo verò, in quo nudum vſum habemus, meritò dubitatur: quoniam vſuarius operas ſerui locare nequit. ff. de vſu & habi. l. plenum. 12. §. vlt. & l. per ſeruum. 14. in princ. Theophilus fingit ipſum ſeruum ſuas operas locaſſe: quod non puto admittendum: ſed exiſtimo ita ponendum caſum, vt is, qui in ſeruo vſum habet, aliquid faciendum conduxerit, & in eo faciẽdo operis eius ſerui ſit vſus, mercedémque pro operis illis ſtatuerit. quod quidem conſtat vſuarium facere poſſe. ff. eo. l. ſed ipſi. 13.

§.vlt. ¶ Quartò in §. vlt. loquitur de ſeruo duorum, & repetit ea, quæ iam tradita fuerunt. ſ. de ſtipul. ſeru. §. vlt.

Quibus modis obligatio tollitur.

Tit. XXIX.

HActenus dictum eſt de obligatione per contractum vel quaſi contractum conſtituenda: nunc dicemus de ea diſſoluenda. cùm autem obligatio tollatur vel ipſo iure, vt ſolutione debiti, vel ope exceptionis, vt per pactum de non petendo: hoc tit. declarantur quatuor modi, quib. obligatio ipſo iure tollitur.

Princ. ¶ Primus modus in princ. titul. eſt ſolutio, de qua tria conſiderantur. I. Id quod ſoluitur. aut enim ſoluitur idipſum, quod debe

debetur:aut aliquid aliud:vbi notandum;non posse aliud pro alio solui,nisi creditor cõsentiat.ff.de re.cre.l.2.§.1.II.In vers.nec interest. persona soluens. non solùm enim ipse debitor potest soluere, & soluendo tollere obligationem,sed etiam quiuis alius pro eo, siue sciente,siue ignorante,siue inuito.ff.de negot. gest.l. soluendo. 39. Habemus igitur exceptionem illius regulæ, Beneficium non confertur in inuitum.ff.de diu.re.iur.l.inuito.69. III. In vers. item si reus. effectum solutionis. Effectus autẽ est,vt vno soluente,omnes liberentur:siue enim debitor principalis, siue fideiussor soluat, vterque liberatur. Nota primò, quod dixi de solutione fideiussoris, sic esse accipiendum, vt siquidem fideiussor nomine debitoris principalis soluerit, vterque ipso iuro liberetur. si verò fideiussor suo nomine soluerit, reus principalis non liberetur ipso iure,sed per doli mali exceptionem. arg. l.Papinianus. 28.ff.mandati. Nota secundò, fideiussoris solutione reum quidem liberari à creditore,cui solutum est, sed obligari fideiussori,vt ei restituat, quod pro se soluit.s.de fideiussor.§.si quid autem.¶ Secundus modus est acceptilatio:quæ aut est specialis, aut generalis. ¶ De speciali agitur in §. 1. in quo Imp. I. hunc modum proponit.II. In vers.est autem. acceptilationem definit imaginariam solutionem : nimirum quia creditor sciens prudens fatetur se accepisse, quod non accepit. Quocirca acceptilatio differt à solutione, quia solutio est naturalis, acceptilatio est ciuilis modus dissoluendæ obligationis. D.de solut. l. pen. Sed quamuis acceptilatio re vera sit iuris ciuilis,tamẽ hoc iure vtimur,vt iuris §.1.

ris gentium esse videatur. D. de acceptil. l. an inutilis. 8. §. vlt. Ergo origine & forma est iuris ciuilis, sed vsu est iuris gentium. III. In versic. quod enim. docet, quibus verbis acceptilatio fiat. Nota formam acceptilationis esse similem formæ stipulationis: quoniam vtraque fit præcedente interrogatione, ac sequente congrua responsione. IV. In vers. quo genere. declarat effectum acceptilationis, & inquit per acceptilationem, quæ verbis fit, tolli verborum obligationẽ, non etiam ceteras. nam ceteris acceptilatio non sua, sed pacti, quod in se continet, vi & potestate nocet: proinde eas, quæ solo consensu constant, ipso iure tollit. D. de rescind. vend. l. 5. in prin. eas verò, quæ re cõtractæ sunt, ope exceptionis elidit. D. de acceptilatione. l. si accepto latum. 19. Addit Imper. in versicul. sed & id obligationes re, aut literis, aut consensu contractas, posse per stipulationem nouari, atque ita in obligationem verborum transfundi, tuncque per acceptilationem ipso iure tolli. V. In versicul. sicut. docet acceptilationem non tantùm fieri totius debiti, sed etiam pro parte: quemadmodum etiam solutio pro parte fieri potest. Ad hoc dictum adhibendæ sunt duæ limitationes. Prima est: quia non potest acceptilatio vel solutio fieri pro patre, nisi res debita sit diuidua. veluti sit decem debeantur, pro parte solui, aut acceptò ferri potest. si verò seruitus debeatur, nec solutio nec acceptilatio pro parte locum habet. Secunda est: quia pars debiti creditori inuito solui regulariter non popotest, sed tantùm certis quibusdam casibus. vide Cent. 3. quæst. 70. & in tract. de contra-

ctibus.

ctibus.§.84. & 85. ¶ De acceptilatione generali tractatur in §. est autem. vbi proponitur formula introducta à Gallo Aquilio, per quam omnes præcedentes obligationes adhibita stipulatione nouantur, & per adiectam acceptilationem tolluntur. I. Igitur Imper. proponit huius formulæ Aquilianæ argumentum. II. In versicul. quicquid. adiungit ipsa verba. Notandum est, hanc formulam duabus constare partibus: quarum prior est nouatio per stipulationem, posterior est acceptilatio. Prioris partis tria sunt membra. In primo membro proponuntur obligationes. In secundo membro, quod est in versic. quarumcumque. proponuntur actiones. In tertio membro, quod est in vers. quanti.fit stipulatio nouans dictas obligationes,& actiones. Secunda formulæ pars (id est, acceptilatio) est in vers. quod Numerius. sed singula membra distinctiùs explicemus. In primo membro, vt appareat omnes obligationes contineri, notantur tres diuisiones. I. Diuisio est, quòd obligatio est vel ex contractu, vel ex quasi contractu, vel ex delicto, vel ex quasi delicto. has autem omnes obligationes hac formula contineri significatur illis verbis, *Ex quacumque causa*, i. siue sint obligationes ex contractu, siue ex quasi contractu &c. II. Diuisio est, quòd omnis obligatio vel in dando vel in faciendo consistit. s. de verb. obl. in prin. & §. vlt. idcirco inquit Aquilius, *dare facere* III. Diuisio est, quòd vel est pura obligatio, vel in diem, vel conditionalis. s. de ver. obl. §. omnis. quò respiciens Aquilius ait *portet oportebitve*, &c. In secundo membro habetur ratio diuisionis actionum: proinde Aquilius

§. est autē

Aquilius in hac formula mentionem facit actionis, petitionis, & persecutionis. nam actio (propriè loquendo) est in personam, petitio est in rem, persecutio extra ordinem competit. ff. de verbor. signific. l. pecuniæ. 178. & quia suprà mentionem fecit obligationis puræ, vel in diem, vel conditionalis, idcirco hîc loquitur de actione, quæ *est eritve*. Denique vt complectatur omnia genera actionum in rem, addit, *quédve tu meum*, &c. vbi notat quatuor casus, quibus contra aliquem agitur in rem, id est, quia rem habet, vel tenet, vel possidet, vel dolo fecit quominus possideret. habere est verbum generale: tenere est facti: possidere est iuris & facti, ff. de verbor. oblig. l. stipulatio ista 38. is autem, qui dolo possidere desiit, seu dolo fecit quominus possideret, perinde tenetur, ac si possideret: quia dolus pro possessione est. ff. de rei vind. l. sin autem 27. §. sed & is. & de diu. reg. iur. l. qui dolo 131. Reliquæ partes huius formulæ non egent expositione. ¶ Tertius modus in §. præterea. est nouatio. cùm enim obligatio nouatur, vetus tollitur, & noua constituitur. quia nouatio nihil aliud est, quàm prioris debiti in aliam obligationem ciuilem vel naturalem transfusio atque translatio. D. de nouat. l. 1. in princ. Cùm autem duplex sit nouatio; altera voluntaria, quæ fit per stipulationem; altera necessaria, quæ fit iudicio. D. eod. l. 1. in princ. de sola voluntaria hîc agitur: quæ quidem fieri potest duobus modis. aut enim mutatur persona debitoris, aut eadem persona retinetur. Quod ad priorem modum attinet, I. Imper. dat regulam, quòd per stipulationē nouandi causa factam transfertur

§. præterea.

fertur obligatio à persona ad personam, ita vt prior debitor liberetur, & nouus debitor constituatur, qui vocatur expromissor. II. Excipit duos casus, quibus hæc regula locum non habet. Priori casu vetus obligatio tollitur, sed noua obligatio non constituitur: nempe, si Titius nouandi causâ stipuletur à pupillo sine auctoritate tutoris, quod ipsi debes. tu namque liberaris per nouationem, quamuis pupillus non obligetur, quia sine tutore promisit. ita res amittitur, id est, obligatio omnino perit. versic. adeo vt. Posteriori casu, neque vetus obligatio tollitur, neque noua obligatio constituitur, nimirum si quis à seruo nouandi causâ stipuletur, quod alius sibi debet: tunc enim actus est omnino inutilis, & neque obligatio tollitur, neque nouatio fit: quia seruus nouandi causâ promittere non potest. versic. non idem iuris. Differentiæ igitur inter primum & secundum casum ratio est: quia seruus nouandi causa promittens, nullo modo obligatur: pupillus autem, etsi quod ad suam personam, non obligatur, tamen aliorum respectu obligari intelligitur, vt docui Centur. 4. quæst. 9.

¶ Secundus nouandi modus consideratur in versic. sed si eadem. vbi Imper. duo requirit, vt nouatio fiat, cùm aliquis à debitore suo stipulatur. I. Vt aliquid veteri obligationi adiiciatur, vel detrahatur, vt dies, vel conditio, vel fideiussor. Cùm autem conditio adiicitur, nouatio non fit, nisi conditio existat. II. Vt hoc à contrahentibus exprimatur, quòd velint obligationem nouare: alioquin non præsumitur nouatio fieri, nisi hoc sit expressum. Hoc igitur casu ponatur regula, quòd

quòd in dubio non præsumitur expromissio, sed adpromissio, id est, non transfertur prior obligatio in posteriorem, sed posterior priori accedit, & vtraque consistit. ¶ Quartus modus tollendæ obligationis in §. vlt. est contrarius consensus: quo modo tolluntur ipso iure obligationes nudo consensu contractæ: quia nihil est tam naturale, quàm vnumquodque dissolui eo modo, quo ligatum est. ff. de diu. reg. iur. l. nihil tam naturale. 35. Exempla perspicua sunt in contextu, dum Iustin. ait posse nuda voluntate recedi ab emptione & venditione, vel à locatione & conductione, vel ab aliis similibus contractibus, dummodò id fiat re integra. Adde, quod idem est, si partes rem in pristinum statum restituant. verbi gratiâ, emi à te fundum: hæc emptio nudo pacto vt res fiat inempta, dissoluitur: siue hoc pactum fiat re integra, id est, antequàm tibi pretium soluam. & tu possessionem fundi mihi tradas: siue fiat post solutum pretium, vel rem traditam, dummodò si emptor rem accepit, eam restituat, vel si pretium soluit, id recipiat: alioqui nudo pacto emptio & venditio non dissoluitur. ff. de pact. l. ab emptione. 58. Obserua rem dici integram, quamdiu contractus non est impletus, quamuis sit perfectus. nam emptio & venditio perficitur nudo consensu; sed impletur ex parte venditoris traditione rei venditæ: ex parte emptoris solutione pretij, de quo conuênit.

§. vlt.

EX HOC tit. colliguntur 4. axiomata.

1 Quocumque debitum soluente debitor liberatur. in princ. Coniun. l. soluendo. 39. D. de negot. gest.

2 Vnumquodque dissoluitur eo modo, quo liga-

ligatum est. §.1. & §. vlt. Coniun.l.nihil tam naturale.35.l.omnia.100.l.ferè quibuscumq; 153.D.de diu.reg.iur.

3 Promissio nouandi causa facta à pupillo, non obligat pupillum, sed tollit priorem obligationem. facta autem à seruo, nullum habet iuris effectum.§.præterea.

4 Neuatio non præsumitur, nisi expressè facta sit.d.§.præterea.



ANALYSIS LIBRI QVARTI INSTITVTIONVM.

De obligationibus quæ ex delicto nascuntur.

Tit. I.

Expositis obligationibus ex contractu vel quasi contractu, sequuntur obligationes ex delicto. Nota I. Delicta propriè dici, quæ sunt priuata, vt furtum, rapina, damnum, iniuria, de quibus hîc agitur: Crimina verò propriè appellari, quæ publica sunt, de quibus j.tit.vlt. quin etiam ea, quæ extra ordinem puniuntur, vt sepulchrum violatum, concussio, vocantur crimina, vt in tit. ff. de extraord. crim. quamuis enim hæc vocabula interdum confundantur, & promiscuè accipiantur, tamen secundum verborum proprietatem hæc distinguũtur. D. de ædil. edic. l. quid sit. 17. §. noxas. & de incen. rui. naufr. l. 1. §. 1. & de verb. sign. l. aliud, 131. in fi. Quamobrem rectè Imp. hoc loco ait *ex delicto*, non, ex crimine. Nota II. Quatuor esse maleficiorum

rum genera, videlicet priuata, extraordinaria, publica, & popularia. Priuata sunt, ex quibus non potest quilibet agere, sed tantùm is, ad quem ea res pertinet, seu cuius interest: reliquorum autem criminum persecutio cuiuis è populo competit: sed Publica vocantur quæ legibus publicorum iudiciorum constituta sunt, & ex iisdem legibus certam pœnam acceperunt, vt Iuliâ de adulteriis, Corneliâ de sicariis, &c. Popularia verò appellantur, quibus edicto prætoris certa pœna irrogatur, veluti propter album corruptum. Extraordinaria verò dicuntur, quibus non est iure statuta certa pœna, sed arbitrio iudicis delinquentes puniuntur, vt præuaricatio, expilata hereditas, & similia. Nota III. Priuata delicta esse quatuor, quæ enumerantur in princ. huius tit. nempe furtum, rapina, damnum, iniuria. ¶ Huius tit. duæ sunt partes. *Princ.*
¶ Prior, quę est in pr. est generalis, de obligationibus ex delicto. qua in parte Imp. Primò nectit hunc tit. cum præced. Secundò in vers. sed illæ. ponit proprietatem quandam obligationum ex delicto, per quam distinguuntur ab obligationibus ex contractu: quoniam obligationes ex contractu partim ex re nascuntur, partim ex verbis, partim ex literis, partim ex consensu. vt s. de oblig. §. vlt. fuit expositum: hæ verò obligationes quæ sunt ex delicto; nascuntur omnes ex re, id est, ex ipso delicto. Obiiciet aliquis, iniuriam non tantùm re fieri, vt verberibus; sed etiam verbis, vt conuiciis, & literis, vt famosis libellis. ff. de pœnis. l. aut facta. 16. in prin. Respondeo, quemadmodum obligatio emptionis & venditionis dicitur solo consensu perfici,

licet verba vel literæ interueniant: ita etiam iniuriam tantùm re fieri, quamuis verba vel literæ adhibeantur: quia id ſpectamus, ex quo tamquàm ex vero fonte proximè & immediatè obligatio oritur. talis fons in emptione eſt conſenſus, etiamſi verba, vel ſcriptura ei accedant: & ſimiliter hîc talis fons eſt delictum, id eſt, factum, quamuis verba, vel literæ accedãt. Tertiò in verſ. veluti. enumerat quatuor ſpecies delictorum priuatorũ, de quibus deinceps dicendum erit. ¶ Poſterior tit. pars

§. 1. ſpecialiter tractat de furto, de quo diſſoluit varias quæſtiones. Prima quæſtio eſt, quid ſit furtum. Imp. in §. 1. ſic definit: Furtum eſt contrectatio, &c. In hac definitione. I. Imp. Ponit formam furti, dum ait *contrectatio fraudulosa.* Contrectationẽ intellige, etiamſi res loco non moueatur. j. h. t. §. furtum autem. Fraudulosam intellige: quia fraus cõmittatur tam in mente furis, qui habet animum furandi, ſiquidem furtum ſine affectu furandi non committitur. j. eod. §. placuit. & s. de vſucap. §. ſed tamen. quàm in re ipſa, quia reipſa fit iniuria domino, cui res aufertur, id eſt, quia dominus eſt inuitus. j. eod. §. ſed & ſi credat. vtroque autem modo fraudem accipi, iam expoſitum fuit in §. in fraudem. s. qui & ex quib. cauſ. manu. non poſſunt. II. Ponit materiam, dum ait *rei*. legendum enim *contrectatio rei fraudulosa*, vt habetur in quibuſdam libris manuſcriptis, & in l. 1. §. vlt. ff. de furtis. non (vt in vulgatis libris legitur) *contrectatio fraudulosa*, quia ſecùndum hanc lectionem omitteretur materia furti. III. Adiungit cauſam finalem inquiens *lucri faciendi gratia.* IV. Exponit hunc finem furti, ſubiiciens hæc verba, *vel*

ipsius rei, vel etiam vsus eius, possessionisve. Vnde notandum tribus modis posse contingere, vt fur lucrũ faciat. Aut enim lucratur ipsam rem, vt cùm aliquis rem alienam domino surripit, & aufert. Aut lucratur tantùm rei vsum, vt cùm depositarius vtitur re deposita, quam non vult retinere, sed domino reposcenti restituere. j. h t. §. furtum autem fit. Aut lucratur solam possessionem, veluti cùm debitor pignus creditori traditum surripit. j. eod. §. aliquando. non potest enim dici rem ipsam lucrari: quia traditione pignoris dominium non amisit, sed retinuit. C. de pignorat. actio. l. pignus. 9 V. Adiungit causam efficientem, non cur furtum fiat, sed cur furtum sit delictum: & inquit hoc esse lege naturali prohibitum. Appellatione legis naturalis intellige ius gentium; quoniam hoc iure dominia rerum distincta fuerunt. ff. de iustit. & iur. l. 5. Sic appellatione iuris naturalis significabatur ius gentium in §. singulórum. s̃. de rer. diuis. Si quis obiiciat, ius gentiũ apud omnes gentes custodiri. s̃. de iure natur. §. 1. quasdam verò gentes, vt Lacedæmonios, & Ægyptios, furta permisisse: respondebo, prauis alicuius populi moribus naturalem rationem, quæ ius gentium introduxit. d. §. 1. non mutari. propterea Lacedæmonios, & Ægyptios, dum furta permiserunt, non ius gentium aboleuisse, sed contra illud peccasse. ¶ Secunda quæstio est, vnde dicatur furtũ. Imp. in §. furtum autem. vel varias etymologias proponit. ¶ Tertia quæstio est, quot sint genera furtorum. Imper. in §. furtorum. I. Diuidit furtum in duo genera, nempe in manifestum, & nec manifestum. II In vers. nam cõceptum. osten-

§. furtum autem.

§. furtorum.

dit non esse plura genera: quoniam conceptum & oblatum non sunt genera furtorum, sed species actionis furti. idem dicendum de prohibito, & non exhibito. quæ omnia mox explicabuntur in §. conceptum. III. In versic. manifestus. declarat furtum manifestum tunc esse, quando fur cùm re furtiua videtur, vel deprehẽditur, antequàm eò detulerit, quò deferre, & ea die cum furto manere destinauerat l. 34. ff. de furtis. Quod diximus, eum, qui cum re furtiua visus est, furem esse manifestum (quod & Seruius in Eclog. 3. notat ad illud verbum, *Non ne ego te vidi*) ita demum obtineat, si is, qui vidit, non se absconderit. D de furt. l. 7. §. 1. Quare assentior Cuiacio requirenti clamorem eius qui furem vidit, lib. 11. Obs. c. 38. nam & in d. Eclog. additur, *Et cùm clamarem, quò nunc se proripit ille?* IV. In vers. nec manifestum. ex definitione furti manifesti collige definitionem furti nec manifesti: quia cognito vno contrariorum cognoscitur & alterum. s. de his qui sui vel alie. iur. sunt. in princ. & de tutel. in princ. Itaque ostendit furtum nec manifestum tunc esse, cùm fur non videtur, seu non deprehenditur cum re furtiua, priusquam in locum destinatum detulerit. * V. In princ. §. conceptum. declarat furtum conceptum. VI. In vers. oblatum. exponit furtum oblatum. VII. In vers. est etiam. explicat furtum prohibitum. VIII. In vers. præterea. enarrat furtum non exhibitum. IX. In vers. sed hæ. ostendit actiones furti concepti, oblati, &c. in desuetudinem abiisse: quoniam ortæ sunt ex solemni quadam obseruatione, id est, furti inquisitione, quæ vocabatur per lancem & licium,

§. conceptum.

cium, & in desuetudinem abiit. de ea vide Gel..lib.xi. cap.18.& Fest.in verb.lance.*X. In §. pœna. distinctionem ponit inter furtum manifestum, & nec manifestum: quia fur manifestus afficitur pœna quadrupli, nec manifestus verò condemnatur in duplum. Nota primò, hanc pœnam dupli vel quadrupli esse pœnam simplicis furti,quæ iudicio ordinario, id est, priuato irrogatur.nam de furto etiam extra ordinem agi potest. D. de furt. l. vlt. & furta grauiora, quæ vulgò vocãtur qualificata,vt effractorum,latronum, &c.grauiùs puniuntur. Vnde constitutio Friderici de pace tenen. & eius violat. §. si quis quinque.laqueo puniens eum, qui rem quinque solidis æstimatã surripuit; scopis & forcipe eum,qui rem viliorem furatus est, non de simplici furto debet accipi, sed ad fractam pacem pertinet.Solidorum autem appellatione (vt hoc etiam addam, non significantur asses,quos vulgari & vernaculo sermone vocamus solidos,) sed aurei, qui in iure solidi nominantur quasi integri, ad differentiam semissium, & tressium.vt.s̃.de Atil. tuto.§.nos autem.& j̃.de pœn.tem.liti.§.vlt.in fi.& D.de his qui deiec.vel effud.l.5.§. prætor ait. Nota secundò, pœnam quadrupli esse ex edicto prætoris.j̃. de perp. & temp. actio.vers.furti: pœnam autem dupli esse ex lege duodecim tabularum. Gell. lib. 11. cap. 18. Cont.lib.1. lection.subseci.cap.2.Nota tertiò, siue in duplum, siue in quadruplum fur condemnetur, hanc esse meram pœnam,& præter hanc pœnam dominum etiam rem suam, quam furto amisit, persequi posse.j̃. h.t.§. vlt. ¶ Quarta quæstio est, quomodo furtum committatur.

§.pœna.

§.furtum autẽ

Ad hoc vt dicatur furtum fieri, tria requiruntur. I. Rei contrectatio. §. furtum autem fit. vbi Imp. docet latiùs patere contrectationẽ, quàm ablationem, siue amotionẽ. dicitur enim aliquis rem contrectare, & furtum committere, quamuis eam nõ amoueat: veluti cùm creditor vtitur pignore, dicitur furtum cõmittere, non quia rem amoueat, sed quia ea re vtitur. Excipe, nisi pacto expresso, vel tacito vsus pignoris ei concessus sit. Cùm est pactũ expressũ, appellatur antichresis, quasi mutuus vsus: quia sicuti debitor vtitur pecunia à creditore accepta, ita etiã creditor vtitur pignore, quod à debitore accepit. ff. de pignor. l. si is qui. 11. §. 1. Tacitum pactũ est: veluti si quis pecuniã gratis (id est, sine vsuris) credat. & à debitore pignus accipiat, censetur tacitè pacisci, vt eo pignore vti possit. ff. in quib. caus. pignus tacitè contrah. l. cùm debitor. 8. * II. Voluntas furandi: quia furtum sine affectu furandi non cõmittitur. §. placuit. & §. sed tamẽ s. de vsuc. * III. Dissensus domini, cui res surripitur. §. sed etsi. quia sicuti volenti non fit iniuria, ita consentienti non fit furtum: quamuis ille, qui rem contrectat, furandi animum habeat. Non obstat. l. inter omnes. 46. §. pe. D. de furt. vbi refertur sententia Pomponij existimantis furtũ etiam domino cõsentiente fieri, si quis putet se eo inuito contrectare: quoniam hæc sentẽtia mox reprobatur ab Vlpiano in vers. verum. Hinc oritur quæstio: si quis seruum alienum sollicitauerit, vt res domino suo surriperet, & ad se deferret, seruus autẽ id domino indicauerit, ac dominus passus sit seruum ad sollicitatorem res deferre, quò magis sollicitator conuinci possit, qua actione sollicitator teneatur, & quidem stricto iure nec tene-

§. placuit.

§. sed & si.

tur furti, quia dominus consensit:nec de seruo corrupto,quia seruus ab eo corrumpi non potuit,imò probitas serui domino rem indicantis apparuit,sed ne propter iuris subtilitatem delictum maneat impunitum,Iustinia. contra rationem iuris vtramque actionem cõcedit. C.de furt.l.si quis seruo.20.¶ Quinta quæstio est,quæ res in furtum cadant. Iam ex §. quod autem. supr.de vsucap. didicimus furtum fieri rerum mobilium , non immobilium. Sed Imp.in præsentia duos tantum casus,qui dubitatione non carent , nobis exponit. ac I. in §.interdũ.docet fieri furtum etiã liberorum hominum. Nota primò , furtum liberorum hominum regulariter non fieri, sed interdum,id est , tantum filiorumfamil. quorum nomine non datur condictio furtiua.D.de furt.l.mater. 38.§. 1. sed actio furti, quæ non cõpetit matri.d.l.mater.in prin. sed patri.D.eo.l.eum qui emit.14 §.si filiusfa.cui & vindicatio liberorũ datur iure Quiritiũ.D. de rei vindic. l. 1. §. per hanc. Nota secundò quamuis regulariter in iudicio furti non dupletur id quod actoris interest,sed vera rei æstimatio.D.de furt.l.in furti.50. in pr. tamen hoc casu,cum homo liber nullã æstimationẽ recipiat.D.de his effund.vel deiec.l.1.§ sed cũ homo.necesse esse,vt id quod interest, dupletur,vel quadrupletur. interesse autem spectatur in eo,quod pater per filium acquirere potuisset.Nota tertiò ob liberũ hominẽ vel seruũ alienum subreptũ non solũ cõpetere priuatam actionẽ furti,sed etiam publicã accusationẽ de plagio,ex leg. Fabia de plagiariis. sed vt furtũ fieri dicatur,opus est,vt lucrandi animo fiat. & vt plagium committi dica-

§.interdũ

tur, opus est, vt celandi animo fiat. quare cōtingere potest, vt simul sit plagium & furtū, vel tantùm plagium, vel tantùm furtū. Hinc in l. 6. in princ. D. de plagiar. traditur posse aliquem ob seruum alienum interceptum teneri furti, non de plagio. * II. In §. aliquando. ostendit etiam suæ rei furtum aliquando fieri, nimirum ratione possessionis ad alium pertinentis: veluti si debitor creditori pignus surripiat: hoc enim casu furtum fit propter lucrum possessionis, vt notatum fuit in §. 1. Nota particulam *aliquando*, esse notam exceptionis, vt partic. *interdum*, in §. præced. & in §. seq. Ergo in his §§. proponuntur tres speciales casus à tribus regulis iuris excepti.

§. aliquādo.

§. interdū ¶ Sexta quæstio est, quinam teneantur furti? Hîc duo explicantur notatu digna. I. Quidam actione furti tenētur, qui furtū nō cōmiserūt, nimirū ij, quorum ope & consilio furtū factū est, veluti qui panno rubro fugauit armentū, vt alius boues abigeret. Ouid. lib. 12. Metamorphos.

Haud secus exarsit, quàm circo taurus aperto
Cùm sua terribili petit irritamina cornu,
Phœniceas vestes. -----

§. interdum furti. Vbi tria notanda occurrūt. Nota primò, nec solam opem præstitam, nec solum consilium furi datū, sed vtrumque simul obligare furti. ff. de verbo signifi. l. sæpe. 53. Nota secundò eū qui opem & consilium dedit, non teneri furti, nisi furtū ab eo admissum sit, cui opē tulit, & consilium dedit. ff. ad leg. Aquil. l. si seruus 27. §. si quis de manu. & de furtis. l si quis vxori. 52. §. neq; verbo. Nota tertiò ambos in solidū teneri, id est, tam eum qui furtū fecit, quam eū cuius ope & consilio

furtum factum est: adeo vt alter soluendo, alterum non liberet, quia pœnã sui delicti soluit. ff. de iurisd. l. adeo 8. & ne quis eũ qui in ius voc. l. pen. §. vlt. * II. Quidã faciunt furtũ, nec tamẽ tenẽtur furti: vt accidit, cùm filiusf. patri, aut seruus domino rem surripit. vnde sequitur, vt si hæ personæ ope & consilio extranei furtũ faciant, ipse extraneus qui furtũ non fecit, teneatur furti, quamuis ipsi fures non teneantur. §. hi qui in parentum. ¶ Septima quæstio est, cui actio furti competat. Huic quæstioni Imp. satisfacit datâ regulâ, ex qua infert corollarium quoddam, ac denique eam regulã exemplis illustrat. Regula est in §. furti. in princ. Actio furti ei datur, cuius interest rem saluam esse. Intellige interesse ex causa honesta, non ob suam improbitatem, vel dolum. vnde hæc actio non datur malæ fidei possessori, licèt eius intersit rẽ non surripi. D. de furt. l. itaque. 12. §. 1. nec depositario, qui de dolo tenetur. D. eo. l. eum qui. 14. §. is autem & j. h. t. §. sed is. Corollarium est in vers. itaque. actionem furti non cõpetere domino rei surreptæ, nisi eius intersit. quandoque enim non interest, vt ex sequentibus apparebit. * Primum exemplum est in §. vnde. nam creditor de pignore surrepto potest furti agere: quia eius interest pignus saluum esse, etiamsi debitor sit idoneus, id est, locuples. plus enim cautionis est in re, quàm in persona, id est, expedit potius incumbere pignori, quàm agere contra personam debitoris. ff. de diuers. regul. iuris. l. plus cautionis. 25. * Secundum exemplum est in §. item si fullo. nam si fullo vestimenta polienda, vel sarcinator vestimenta sar-

§. hi qui in parentum.

§. furti.

§. vnde.

§. item si fullo.

cienda conduxerit: siquidem in solidum soluendo sit, actionem habet furti, quia eius interest vestimenta salua esse, eo quod domino ea restituere tenetur actione locati. at si soluendo non sit, potius interest domini vestimenta non esse surrepta, cùm propter inopiam fullonis, vel sarcinatoris nihil possit ab eo consequi. Idémque statuit Imper. si fullo vel sarcinator tantum pro parte sit soluendo. Tertium exemplum est in versic. sed & bonę. vbi actio furti tribuitur bonæ fidei possessori: quoniam eius interest rem non surripi, vt eā possit vsucapere, & fructus ex ea percipere.

§. quæ de fullone. * Quartum exemplum in §. quæ de fullone. pertinet ad rem commodatam, quæ surrepta fuit cōmodatario. Hac in parte Iusti. distinguit inter ius antiquum, & ius nouū. Iure antiquo, quod proponitur in princ. §. idem recipiebatur in commodatario. quod §. diximus de fullone & sarcinatore, id est, si commodatarius erat soluendo, ipse agebat furti, sin minus actio furti dabatur domino. Iure autem nouo secus est. Hoc ius Imper. explicans, I. Dat regulam, quod domini est electio, vtrum malit agere commodati contra cōmodatarium, an furti contra furem: ita vt cùm semel elegerit, non possit variare. & siquidem agat contra furem: neque fur à commodatario, neque commodatarius ab ipso domino conueniri amplius poterit. si verò agat contra commodatarium, consequenter commodatarius furti aget contra furem. II. In versicul. ita tamen. adhibet exceptionem ad id, quod dixit, dominum non posse variare: admittit enim variationem vno casu, id est, si dominus furti ignarus,

com

commodati agat contra commodatarium; deinde certior de furto factus, malit furti agere contra furem: poterit omisso commodatario, quem elegerat, furem conuenire. Obiter nota ex illis verbis, *nescius & dubitans*, eum, qui dubitat, ignoranti comparari, vt in leg. vltim. C. de condict. indeb. III. In versicul. nisi domino. limitat dictam exceptionem. quod enim diximus, posse dominum relicto commodatario, quem iudicio conuenerat, agere contra furem, ita demum obtinet, si commodatarius à domino conuentus, ei non satisfecit: ne de eodem facto sæpius agatur. IV. In vers. cùm manifestissimum. adiungit limitationem alteram dictæ exceptioni. cum enim in casu exposito facultatem variandi domino dederit, nunc eam facultatem ita coangustat, vt tantum semel variare liceat. adeo vt possit quidem dominus relicto commodatario agere contra furem, sed non possit per nouam pœnitentiam omisso fure redire aduersus commodatarium. V. In versic. eâdem. datam regulam producit, vt obtineat, etiamsi commodatarius vel ex parte, vel in solidum sit soluendo. indistinctè enim datur actio domino, si velit agere contra furem. * Quintum exemplum est in §. sed is. vbi actio furti denegatur depositario, cui res deposita surrepta fuit: quia cùm rei custodiam non præstet, eius nihil interest rem saluã esse. vnde actio furti debet dari domino, qui deposuit. Obiiciet aliquis depositariũ custodiam præstare: quia res custodiæ causâ deponitur, idcirco dici- §. *sed is.*
tur,

tur,idcirco dicitur dari cuſtodienda, & totũ, quod ad cuſtodiam rei pertinet,eius fidei cõmitti.D.depoſ.l. 1.in princ.Reſpondeo, præſtare cuſtodiam, nihil aliud eſſe,quàm cuſtodiæ nomine teneri. quo nomine regulariter quidem depoſitarius tenetur: non tamen hoc caſu, quo rem furto amiſit,dolo vacans, qui tantum propter dolum tenetur. §.quib. mod. re contrah. oblig. culpæ autem nomine etiã lata culpa, quia dolo comparatur, ſine dubio continetur. D.eod.l.quod Nerua.32. Rurſus obiiciet aliquis vt depoſitarius de dolo teneatur, conſequens eſſe, vt ſi eius dolo furtum factum ſit,ipſe furti actionem habeat,quoniã eius intereſt rem eſſe ſaluam,quam tenetur domino reſtituere. Reſpondeo,ne quidẽ hoc caſu furti actionem depoſitario competere: quia abſurdum eſt, vt aliquis ex ſuo dolo actionem habeat. ff. de furt.l. itaque.12.§.1.& l.eum qui. 14.§.is autem. Quod enim dicitur, actionem furti dari ei cuius intereſt, §. oſtendi debere, cum hac limitatione accipi, dummodo ex honeſta cauſa eius interſit,non propter dolũ à ſe commiſſum.¶ Octaua quæſtio eſt, an impubes faciat furtum. non quærimus, an impubes teneatur furti: quia pertineret ad ſextam quæſtionem ſuprà diſcuſsã, ſed an faciat furtum. iam autem didicimus ex §. interdum.& §. ſeq.aliud eſſe facere furtum, aliud teneri furti. Ad propoſitam quæſtionem de impubere Imper.in §. penult.per diſtinctionem reſpondet.nam infans vel infantiæ proximus dici non poteſt furtum facere, quia non eſt doli capax; proinde non poteſt habere affectum furandi: ſed pubertati proximus, vt doli, ita furti eſt capax.

§.pen.

quis

quis autem dicatur infantiæ, vel pubertati proximus, exposui ad §. pupillus. ĩ. de inutil. stipulat. ¶ Nona, quæstio est, quænam actiones ex furto nascantur. Imper. in §. vlt. dat tres actiones. I. Actionem furti, quę est personalis, & pœnalis: & vel est in duplum, vel in quadruplum, vt expositum fuit in §. pœna. II. Rei vindicationem, quam patet esse realem, & rei persecutoriam. III. Condictionem furtiuam, quæ est personalis, & rei persecutoria: datur autem odio furis contra iuris ration͂e. ĩ. de actio. §. sic itaq; Inter has duas actiones rei persecutorias Iustin. discrim͂e ponit: quia rei vindicatio datur contra possessorem, siue ipse fur possideat, siue quis alius: (adde, vel contra eum, qui dolo fecit, quominus possideret. ff. de rei vind. l. qui petitorio. 36. in pr. quia dolus pro possessione est. ff. de diu. reg. iur. l. qui dolo 131.) condictio verò furtiua datur contra furem, & eius hæredem, quã, uis non possideat, supple, nec dolo fecerit, quominus possideret. Adde, quod præter has actiones datur etiam actio ad exhibendum. ff. de cond. furt. l. 7. §. 1. & insuper accusatio extraordinaria, quæ maximè omnium est in vsu. ff. de furt. l. vlt. Præterea notandum est, aliud esse furtum simplex, aliud furtũ improbum. ĩ. titul. prox. in princip. improbius. ff. vi bon. rap. l. 2. §. cæterum, quod Doct. qualificatum appellant. est autem furtum improbum siue improbius, siue qualificatum, veluti rapina, effractura, expilatio, sacrilegium, atque his casibus præter modò dictas actiones, etiam propriæ accusationes, vel actiones competunt, vt actio priuata vi bonorum raptorum, vt extraordinaria

§. vlt.

extraordinaria de effractoribus, & de expilatoribus, vel expilatæ hæreditatis, vt publica excusatio sacrilegij.

EX HOC titulo colliguntur vndecim axiomata.

1 Omnis obligatio quæ ex delicto nascitur, ex re nascitur. in princ.

2 Furtum lege naturali prohibetur §. 1. Coniun. l. probum. 42. D. de verborum signif.

3 Contrariorum altero cognito alterum quoque cognoscitur. §. furtorum. vers. vltim. Coniun. princ. supr. de his qui sui vel alie. iur. sunt. & princ. supr. de tutel.

4 Furtum sine affectu furandi non committitur. §. placuit. & §. pen. Coniun. §. sed tamen. sup. de vsucapionib.

5 Volenti non fit furtum. §. sed etsi. quemadmodum nec iniuria. Arist. 5. Ethic. cap. 9. nec dolus. C. de transaction. l. cùm donationis. 34. & ex. libr. 6. de regul. iur. reg. 27.

6 Delicta non debent manere impunita. d. §. sed etsi. Coniun. §. 1. j. tit. prox. & l. ita vulneratus. 51. vers. quod si quis. D. ad leg. Aquil.

7 Inter patrem & filium, vel dominum & seruum iudicium non consistit. §. hi qui. Coniun. l. adoptiuum. 8. in princ. D. de in ius vocan. & l. vix. 53. D. de iudic.

8 Actio datur ei, cuius interest. §. furti. Coniun. l. si procuratorem. 8. §. mandati. D. manda.

9 Vtilius est rei incumbere, quàm in personam agere. §. vnde. Coniun. l. plus cautionis. 25. D. de diu. reg. iur.

10 Quod

10 Quod ſemel placuit, ampliùs diſplicere non poteſt. §. quæ de fullone. Coniun. §. aliæ. ſuprà de donationibus. & l. Pomponius. 9. D. de neg. geſt. & l. 5. C. de oblig. & action.

11 Impubes pubertati proximus, eſt doli capax. d. §. pe Coiun. l. pupillum. 111. in pr. D. de diu. reg. iur.

De vi bonorum raptorum.

TIT. II.

EXpoſitum eſt primum delictum priuatum, id eſt furtum: ſequitur ſecundum, id eſt, rapina. Nota I. Differentiam inter rapinam & raptum: quia rapina committitur in rebus, & eſt priuatum delictum, de quo hîc agitur: raptus autem committitur in perſonis, & eſt crimen publicum. quamquàm hæc vocabulorum proprietas interdum confunditur, & rapina non ſemel accipiatur pro raptu. vt C. de rapt. virg. l. vn. Nota II. Differentiam inter rapinam, & inuaſionem: quia res mobiles dicuntur rapi, immobiles dicuntur inuadi: & quemadmodum non dicitur furtum rei immobilis. ſup. de vſucap. §. quod autem. ita nec rapina. infr. hoc tit. §. 1. verſic. vlt. Nota III. Aliud eſſe, cùm quis rem tradere compellitur: aliud, cùm ei omnino inuito & reluctanti aufertur. illo caſu dicitur vis compulſiua, & datur actio quod metus cauſa: hoc autem caſu dicitur vis ablatiua, & datur hæc actio vi bonorum raptorum. Nota IV. In rubrica ſubaudiendum eſſe verbum

bum *actione*, & ita rubricam accipiendum, ac si scriptum esset, de actione bonorum vi seu per vim raptorum. Nota V. Rapinam, de qua hîc agitur, posse definiri contrectationem rei mobilis fraudulosam. ĵ.hoc tit. §. 1. & violentam. ĵ. eod. in princ. ¶ Quod attinet ad seriem contextus, Primò Imper. docet, raptorem teneri etiam furti, quia est fur improbus, siue (vt Iulianus loquitur. ff.hoc tit. l.2.§.ceterùm) fur improbior, siue (vt nostri Doct. loquuntur) fur qualificatus. Ex eodem igitur facto plura delicta oriuntur, vt furtum, & rapina: & ex vtroque agi potest, si posterior actio plus contineat, quàm ea, quæ priùs mota fuit, vt scilicèt id solum consequatur actor, quod amplius est in posteriori actione. D.h.tit.l. 1. & de furt. l. si quis egerit. 88. Concurrit ergo actio vi bonorum raptorum cum actione furti: & quidem plerumque cum actione furti manifesti, quia raptor plerumque est fur manifestus. D. de furt. l. si vendidero. 88. §. cùm raptor interdum cum actione furti nec manifesti, veluti si hominib. coactis, rapiendi animo domum in qua homines esse putabat, ingressus, nemine inuento quædam rapuit. D. eod. l. si quis vxori. 52. §. vlt. ¶ Secundò in versicul. sed tamen. declarat originem huius actionis, & ostendit eam esse prætoriam. ¶ Tertiò in versic. quæ appellatur. declarat huius actionis nomen, quod iam ad rubricam exposui: dicitur enim actio vi bonorum raptorum, id est, bonorum per vim raptorum. ¶ Quartò in versic. & est. docet, quid in hanc actionem veniat: & inquit intra annum (subaudi, à die delicti commissi) peti quadruplum; post annum

Princ.

annum peti simplum. Quomodo autem accipiatur quadruplum, paulò pòst explicabitur. ¶ Quintò in versicu. quæ actio. docet, quibus de rebus hæc actio competat. vbi notat, hanc actionem dari etiam ob vnam tantùm rem, licèt minimam, quæ rapta sit. Intellige rem mobilem. j. prox. in fin. Hoc casu dat Imperator actionem vtilem, quia prætor in edicto loquitur tantùm de bonis raptis. D. hoc tit. l. 2. in princ. sed per interpretationem producitur ad vnam rem ex bonis raptam. d. l. 2. §. vel cuius. ¶ Sextò in versic. quadruplum. docet qualis sit hæc actio, & ostendit eam esse mixtam, cùm persequitur quadruplum; quia hoc quadruplum constat ex re rapta, & ex tripli pœna. qua in re leuiùs puniri videtur raptor, quàm fur. Sed in eo raptor oneratur, quòd etiam furti conueniri potest, & quòd indistinctè condemnatur in quadruplum, dummodò intra annum conueniatur; fur autem modò in quadruplum, modò in duplum damnatur. Hîc nota tres differentias inter actionem furti & actionem vi bonorum raptorum I. Illa actio semper est in duplum, vel quadruplum: hæc autem intra annum est in quadruplũ; post annum, in simplũ. II. Fur nõ tenetur in quadruplum, nisi sit in furto deprehẽsus: raptor autem indistinctè intra annum tenetur in quadruplum. III. Actio furti est pœnalis: hæc autem actio est mixta. ¶ Septimò in §. 1. docet, contra quem hæc actio detur. vbi sic distinguit: Aut rapit aliquis dolo malo: aut per imprudentiam, existimans rem esse suam, & sibi licere rem suam rapere. Priori casu tenetur hac actione vi bonorum §. 1.

rapto

raptorum. Posteriori casu, quia dolo caret, (vnde nota etiam ignorantiam iuris excusare à dolo, vt & s̃. de vsucap. §. sed tamen.) non tenetur hac actione, quæ dolum requirit: sed ex constitutionibus principum ita punitur: vt si quidem rem suam rapuerit, eam perdat. si verò alienam rapuerit, quam falsò putabat esse suam, non solùm eam restituat, sed & insuper eius æstimationem. Quod ius ait Imperator obtinere non solùm in rebus mobilibus, quæ rapi possunt: sed etiam in immobilibus, quæ non dicuntur rapi, sed inuadi. C. vnde vi. l. 7. Fridericus Imp. inuasionem rebus mobilibus tribuere videtur in Constit. de statu. & consuet. cont. lib. eccle. §. agricultores.

§. vlt. ¶ Octauò in §. vlt. docet, cui hæc actio detur, & ostendit ei dari, cuius interest, quamuis nõ sit rei dominus quod. n. ad hoc, eadẽ est ratio actionis furti, & huius actionis. Quare nõ spectamus, an res sit in bonis, i. in dominio actoris, sed tantum an sit ex bonis, id est, an fuerit penes actorem quocumque titulo, sic tamen, vt eius intersit rem non rapi. quod Imperator declarat sex exemplis: 1. si res fuit actori locata: 2. si commodata. 3. si pignori data 4. si deposita, ita vt depositarius ex pacto etiam culpam præstare debeat, alioquin nihil eius interesset rem rapi, quemadmodum nec surripi. s̃. tit. prox. §. sed is. Quibus igitur casibus actor non est dominus, hac ratione non recipit rei dominium, siue eius quadruplum, sed illud solum, quod amisit, quadruplatum tamen, si intra annum agat.

EX HOC tit. colliguntur sex axiomata.

1 Raptor est fur improbus, in princ. Con- iun. l. 2. §. ceterùm. D. h. tit.

2 Actio

2 Actio vi bonorum raptorum concurrit cum actióne furti.in princ.

3 Qui grauius delinquit, non debet leuius puniri in princ.

4 Ignorantia iuris excusat à dolo, non à culpa. §. 1. Coniun. §. sed tamen. s. de vsucap.

5 Delicta non debent manere impunita. d.§.1.Coniun.§. sed etsi. s. titul. prox. & l.ita vulneratus. 51. vers. quòd si quis. D. ad leg. Aquil.

6 Quibus ex causis furti actio competit in re clam facta, ex his causis datur acto vi bo. norum raptorum ob res vi raptas.§.vlt.

De lege Aquilia.

Tit. III.

TERTIVM priuatum delictū est damnum, quod punitur lege Aquilia: quæ quidem lex est plebiscitum. ff. hoc. titul.§.1. ¶ Huius tit. quinque sunt partes. In prima parte proponitur generale argumētum legis Aquiliæ. nam huius legis tria fuerunt capita pertinentia ad damnum iniuriâ datum. Damni appellatione, si vocabulum latè sumatur, omnis deminutio patrimonij significatur. ff.de damn. infec.l.3.in qua significatione etiam furtum & rapina sub damni appellatione continentur. sed cùm in præsentia distinguamus damnum à rapina, & furto Princ.
per

perſpicuum eſt, nos hîc accipere damnum anguſtiùs, ita vt furtum & rapina excludantur. ff. h. t. l. ſi ſeruus ſeruũ. 27. §. oliuam. Quomodo autem iniuriæ verbum hîc accipiatur, mox in §. iniuria. & §. ſeq. explicabitur. ¶ In ſecunda tituli parte declaratur primum legis caput. In hac parte Iuſtin. Primò in verſic.
§.1. cuius. proponit ſummam huius capitis. ¶ Secundò in §. 1. exponens ea verba, *quadrupedem quæ pecudum numero ſit*, declarat de quo damno hoc caput loquatur. nempe hîc tractatur non ſolùm de ſeruo occiſo, ſed etiam de quadrupede, quæ pecudum numero ſit, id
§. *iniuria* eſt, quę gregatim paſcatur. ¶ Tertiò exponẽs verbum *iniuria*, docet, quomodò oporteat damnum eſſe datum, vt pertineat ad hoc caput legis Aquiliæ. Sic itaque diſtinguitur: Aut aliquis occidit ex iuſta cauſa, aut dolo, aut culpa, aut caſu. I. Caſu lex Aquilia ceſſat. §. iniuria. vbi datur exemplum eius, qui latronem occidit, cùm aliter non poſſet periculum effugere. Nota primò licere vim vi repellere. ff. de iuſt. & iur. l. 3. Nota ſecundò deciſionem quæſtionis apud Doct. agitatæ, ſi quis poſſit fugâ ſibi conſulere, vtrùm teneatur fugere, an poſſit aggreſſorem impunè occidere. Mihi videtur vix poſſe contingere, vt aliquis fugiens, periculum euadat. ſed ſi id contingat, non dubito, quin fugere debeat, potiùs quàm alterum occidere; quia Iuſtin. diſertè ait, ita demum eum non teneri qui latronem inſidiantem occiderit, ſi aliter periculum effugere non poterat. Si obiicias, fugam eſſe turpem: reſpondebo cum M. Tullio, & Iuriſconſultis, omnem rationem eſſe honeſtam expediendæ ſalutis, præſertim cùm

aliquis

aliquis non propter ignauiam, sed homicidij vitandi causa fugiat. * II. & III. Casu *§.ac ne is* condemnatur lege Aquilia, qui damnum de- *quidem.* dit, quoniam hæc lex tam dolum, quàm culpam punit: & quidem etiam leuissimam. D. h. t. l. in lege. 44. IV. Casu non est locus legi Aquiliæ. §. ac ne is quidem. * Quò melius *§.itaque.* autem intelligatur, quando aliquid culpa vel casu factum sit: (sæpe enim dubitari potest) Imper. subiicit aliquot exempla: in quibus modò est culpa, ideóque condemnatio fit ex lege Aquilia; modò casus, adeo vt is qui fecit, excusetur. Primum exemplum est in §. itaque. eius qui iaculis ludit. vbi distinguitur inter paganum, & militem: necnon inter locum huic lusui destinatum, & alia loca. * Secundum exemplum est in §. item si puta- *§. item si* tor. eius, qui ramum ex arbore deiecit. vbi *putator.* distinguitur, vtrùm propè viam publicam, siue vicinalem, an procul à via id fecerit. De via publica, & vicinali vide l. 2. §. viarum. ff. ne quid in loco publ. * Tertium exemplum *§. prater-* est in §. præterea. Medici, id est, Chirurgi, *ea.* qui serui curationem dereliquit. Quartum *§.imperi-* exemplum est in §. imperitia. medici, id est, *tia.* chirurgi, qui malè seruum secuit. Ex hoc §. nota; imperitiam esse culpam in eo qui peritiam profitetur. Vnde quæritur, an, sicuti medicus tenetur lege Aquilia, quia malè curauit ægrotum, similiter teneatur aduocatus, qui malè causam sibi commissam defendit. Breuiter respondeo, quoniam aduocati imperitia non lædit corpus, sed extra corporis læsionem damnum affert, ideirco aduocatum non teneri lege Aquilia, sed in factum. j. hoc tit. §. vlt. * Quintum exemplum in §. impetu. *§.impetu.*

est

est mulionis,qui propter imperitiam non potuit mulas continere.vbi eadem est ratio,quæ medici imperiti. Sextum exemplum est in versic.sed & si. mulionis, qui propter infirmitatem non potuit mulas retinere. hic non est in culpa, quia non retinuit, siquidem retinere non potuit:sed ideo est in culpa, quia id suscepit,quod eius vires superabat. Septimum exemplum in vers. eadem. est eius, qui nõ potuit retinere equum, quo vehebatur.est enim eadem huius ratio, quæ mulionis.¶

§.his autem. Quartò docet,in quantum ex hoc capite fiat condemnatio.Fit autem condemnatio partim ex verbis,partim ex mente & interpretatione legis. Prior condemnatio sumitur ex verbis illis,*quanti eo anno plurimi fuerit*, quæ explicantur in §.his autem. vbi docet Imp.seruum aut quadrupedem occisum æstimari, non quanti fuit eo tempore, quo occidebatur, sed quanti plurimi fuit eo anno. Intellige annũ retrorsus computatum, ita vt dies occisionis non sit prima,sed vltima huius anni. ff.h. t.l. ait lex. 21.§. 1.Inde colligit Imp. duo corollaria. I. Corollarium est in ver. qua ratione. hanc actionem non esse tantùm rei persecutoriam,sed etiam pænalem, id est, esse actionem mixtam: quia non persequitur quanti res est,sed quanti plurimi eo anno fuit, adeo vt præsens æstimatio augeatur:quod augmẽtum facit pœnam.verbi gratiâ,Titius occidit seruum meum, quo tempore valebat 10. aureis,cùm superioribus mensibus valeret octodecim aureis. nam pretium deminutum fuit vel propter morbum, vel propter aliam caussam. cùm igitur Titius in octodecim cõdemnetur; decem sunt res, octo verò est pœna.

Notan

Notãdum est, non tantùm hac ratione actionem legis Aquiliæ esse mixtam, sed etiam quia per inficiationem crescit in duplum. J. de action. §. vi autem. Alterum corollarium est in vers. ideóque. quòd hæc actio non datur contra heredem delinquentis. heredes enim non succedunt in pœnam; cùm delicta morte delinquentium extinguãtur. Excipe I. nisi ex eo delicto heres locupletior factus sit: quia turpe lucrum debet ei auferri. ff. h. t. l. inde Neratius. §. hanc actionem. & de calumnia. l. 5. in princ. Excipe II. nisi lis cum defuncto fuerit contestata: quia litis contestatio perpetuat actionem J. de perpet. & temp. act. §. 1. * Posterior condemnatio ex mente legis fit in id quod actoris interest, præter corporis occisi æstimationem, vt in exemplis in contextu propositis in §. illud non. ¶ Quintò in §. liberum. declarat concursum huius actionis cum publica accusatione ex lege Cornelia de sicariis. Intellige hanc accusationem non omni casu concurrere cum lege Aquilia, sed eo tantùm casu, quo seruus dolo malo fuit occisus. d. l. inde Neratius §. si dolo. nam si quis latâ culpâ sit occisus, non est locus legi Corneliæ. ff. ad l. Cornel. de sicar. l. 7. Vnde constat hoc casu non obtinere illam regulam. quòd lata culpa dolo comparatur. ff. depositi. l. quòd Nerua. 32. Multo minùs erit locus legi Corneliæ, si quadrupes sit occisa. ¶ Tertia tituli pars in §. caput. est de secundo legis capite, quod Iustin. ait nõ esse in vsu. ideóque eius sententia ignoratur. Cuiacius tamen in Parat. D. h. t. probabiliter coniicit hoc caput statuisse de vtilitate intercepta sine rei nostræ læsione, vt

§. illud.
§. liberũ
§. caput

in casu relato à Plinio, lib. 9. cap. 59. nam quidam piscator ob captum piscem Anthiam conciliatorē capturæ & ducem, decem libris, edita damni dati formula, socio damnatus

§. capite. fuit. ¶ Quarta pars est de tertio capite. In hac parte Imper. I. in §. capite. docet, de quo damno hoc caput loquatur, & ostendit pertinere ad cetera omnia damna, quæ non continentur primo capite, id est, præter hominem aut quadrupedem occisum. Intellige cetera omnia damna cum duplici limitatione: quia excludere primò oportet furtum & rapinam, vt docui s̄. in princ. tit. deinde ea damna, quibus corpus non læditur. j. h. t. §. vlt. in fin. Porrò in hoc capite lex loquitur de vsto, fracto, & rupto, vnde Imp. notat, verbis specialibus legem adiecisse verbum generale: quia ruptum vetusto loquendi more accipitur pro corrupto, ff. h. t. l. si seruus seruum. 27. §. inquit lex. proinde rupti appellatione etiam fractum & vstum continentur. d. l. si seruus seruum. §. & non negat. * II.

§. illud. palam. In §. illud palam. docet, quomodo damnum illud datum esse oporteat, vt pertineat ad tertium caput legis. hîc eadem est ratio, quæ primi capitis. nam vtrobique requiritur, vt damnum sit datum dolo, aut culpa, non casu,

§. ex hoc. nec ex iusta causa.* III. Declarat, in quantum condemnatio fiat ex hoc capite. vbi duo notat. Vnum est in §. ex hoc. quòd res æstimatur quanti plurimi fuit, non eo anno, vt in primo capite, sed eo mense. sicut autem annus ille retrorsum computabatur, ita etiam hic mensis: id est, spectatur mensis, non à die

§. ac ne plurimi. damni dati, sed vsque ad eam diem. *Alterum est in §. ac ne plurimi. quòd æquè in tertio

atque

atque in primo capite res æstimatur quanti plurimi. quamuis enim verbum *plurimi*, tantùm positum fuerit in primo capite, tamen censetur tacitè repetitum in tertio capite, secundum regulam illam, dicta in præfationibus censentur repetita in conclusionibus. ff. de pact. l. 4. §. vult. ¶ Quinta pars in §. vlt. est communis vtrique capiti, tam primo, quàm tertio, vbi Imper. vt doceat, quando sit locus directæ actioni legis Aquiliæ, vel actioni vtili, vel in factum, distinguit tres casus. aut enim aliquis suo corpore corpus lædit, aut non suo corpore lædit: aut non lædit seu corrumpit corpus, sed alio modo damnum dat. Exempla perspicua singulorum casuum sunt in contextu. I. Casu datur actio legis Aquiliæ directa. II. Casu vtilis actio legis Aquiliæ. III. Casu actio in factum. Nota primò, suo corpore damnum dare non solùm eum, qui sua manu (exempli gratia) percutit, sed etiam eum, qui gladio, vel baculo, quem manu gestat. dicitur enim suo corpore corpus lædere, qui re vera damnum dat; non suo corpore corpus lædere, qui occasionem damni dat. ff. hoc tit. l. 7. §. Celsus. hîc enim locum habet regula, Qui damni occasionem dat, damnum dedisse videtur. D. eo. l. qui occidit. 30. §. pen. Cic. Philip. 9. Is profectò mortem attulit, qui causa mortis fuit. Nota secundo actionem vtilem, & actionem in factum passim confundi in iure ciuili. omnis enim actio vtilis dici potest in factum, & retrò omnis actio in factum potest vocari vtilis. vnde quæ hoc loco vtilis actio nominatur, eadem appellatur in factum. ff. h. tit. d. l. 7. §. Celsus. l. item si ob-

§. vlt.

ſtetrix 9. §. ſi quis hominem. & l. quemadmodum. 29. §. pen. Sed hoc loco, dum Imperator vtilem actionem ab actione in factum diſtinguit, intelligit vtilem ciuilem, id eſt, accommodatam legi Aquiliæ; in factum verò prætoriam, quæ datur ciuilibus actionibus ceſſantibus. ff. de præſcr. verb. l. quia actionum. 11. Ergo vtilis actio Aquilia eſt in factũ ciuilis, ac diſtinguitur à prætoria in factum.

EX HOC tit. colliguntur 10. axiomata.

1 Valet argumentum ab auctoritate poëtarum. Coniun. §. item pretium. s̄. de empt. & vendit. & l. 1. D. eod. Vide etiam axioma 6. s̄. de empt. & vend.

2 Vim atque iniuriam propulſare licet quod enim quiſque ob tutelam ſui corporis fecit, iure feciſſe exiſtimatur, dummodò fecerit cum moderamine inculpatæ tutelæ. §. iniuria. Coniun. l. 2. D. de iuſtit. & iu. & l. 1. C. vnde vi.

3 Lege Aquilia tam ex dolo, quàm ex culpa quiſque tenetur. §. ac ne is. & §. illud palã.

4 Ludus noxius culpâ non vacat. §. itaque. Coniun, l. nam luſus. 10. D. eod.

5 Culpa vel in faciendo conſiſtit. d. §. itaque. & §. ſeq. vel in non faciendo. §. præterea.

6 Imperitia eius, qui ſcientiam profitetur, culpæ adnumeratur. §. imperitia.

7 Culpa facit, qui id aggreditur, quod ſuas vires ſuperat. §. impetu.

8 Pœnales actiones in heredẽ nõ trãſeunt. §. his autẽ. Coniũ. §. 1. j. de perp. & tẽp. action.

9 Iudicia publicum & priuatum concurrere poſſunt. §. liberum. Con. l. vn. C. quam. cui. actio. cri. præiudicium.

10 Dicta in ſuperiori orationis parte, cẽſentur,

tur, tacitè repetita in inferiori. §. at nec plurimi. Coniun §. præterea. s. de inutil. stip. & axio. 10. s. eod. & l. 4. D. de pact. & l. Titia. 134. D. de verb. oblig.

De iniuriis.

Tit. IV.

Quartum delictum priuatum est iniuria, de qua hoc titulo agitur. ¶ Diuiditur autem hic tit. in sex partes. ¶ Prima pars in princ. tit. distinguit homonymiam vocabuli *iniuria*, quod habet quatuor significationes, vnam generalem, ac tres speciales. I. Namque iniuria significat quicquid non iure fit: in qua significatione omne delictum est iniuria. II. Accipitur pro contumelia, vt in hoc tit. III. Pro culpa, vt in lege Aquilia, quæ loquitur de damno iniuriâ, id est, culpâ dato. culpæ autem appellatio ibi latè accipitur, vt complectatur tam dolum, quàm culpam propriè dictam, vt & in l. 3 ff. commod. quia lex Aquilia non minùs dolum, quàm culpam punit. suprà tit. prox. §. ac ne is quidem. IV. Sumitur pro iniquitate & iniustitia: veluti cùm iudex iniquè iudicans, dicitur fecisse iniuriam ei contra quem iudicauit. Vnde Cic. initio orationis pro Quintio, vtrumque verbum coniunxit, illo loco, *Id accidit prætoris iniquitate & iniuria.* ¶ Secunda pars in §. 1. docet, quibus modis fiat iniuria: & proponit varia exempla: quæ cùm obscura non sint, tantùm ad ea notabo, quæ annotatione digna sunt. Nota igitur. I. Differentiam inter pulsare, & verberare; quia verberatio est cum

Princ. (margin, beside "Prima pars in princ.")

§. 1. (margin, beside "Secunda pars in §. 1.")

dolore, pulsatio sine dolore. ff. hoc tit. l. 5. §. 1. quamquam hæc distinctio non placet Laur. Vallæ lib. 6. Elegantiar. cap. 47. Nota II. Delendum esse verbum *aut historiam*, quod nec Theophilus adgnoscit, nec habent libri emendatiores Nota III. Prætextatum dici puerum vsque ad annum decimũ septimum, prætextatam puellam, donec nubat: quia vtebantur togis prætextis. Nota IV. Differentiam inter assectari, & attentare. dicitur enim assectari, qui tacitus sequitur: attẽtare autem, qui blandis verbis compellat impudicitiæ causa. ff. eod. l. attentari. 10. & l. item apud. 15. §. appellare & aliud. ¶ Tertia pars docet qui & per quos iniuriam patiamur. I. Patimur iniuriam per nosmetipsos. II. Per liberos, quos in potestate habemus. §. patitur. in pr. III. Per vxorem. vers. item per vxorem. & vers. contra. Vnde Imp. colligit in vers. itaque, si mulieri nuptæ iniuria fiat, eum, qui deliquit, triplici iniuriarum actione conueniri posse, id est, nomine ipsius mulieris, nomine patris, & nomine mariti; adeò vt tres condemnationes fiant. Nota, tum demum iniuriam nobis fieri per liberos, quos in potestate habemus, cùm ille, qui iniuriam liberis nostris facit, non ignorat eos esse filiosfamiliâs. & similiter per vxorem nostram ita demum fieri nobis iniuriam, si is qui iniuria affecit, sciebat eam habere maritum. l. eod. l. eum qui. §. penult. vxor autem ob iniuriam marito factam non habet actionem. d. vers. contra. IV. Socer iniuriam patitur per nurum, si modò maritum eius habeat in potestate. vers. ed & socer.*. V. Cùm seruo fit iniuria, intelligitur fieri domino eius: & quamuis re vera seruo fiat, v

§. patitur.

§. seruis autem.

quia,

quia seruus est verberatus.ff.hoc.tit.l. item apud.15.§. si quis sic fecit. & s. de his qui sui vel alie.iur.sunt. §. vlt.tamen non intelligitur ei fieri iniuria, sed domino eius,cui datur actio iniuriarum.§. seruis autem. vbi addit Imp. limitationem in vers. non tamen. dummodò sit iniuria atrox, & quæ ad contumeliam domini manifestè respiciat. Proinde requiritur,vt is, qui iniuriam seruo facit, non ignoret,cuius ille seruus sit. nam si quis seruum meum percusserit, pro libero se gerentem, aut, cùm eum alterius seruum esse existimaret,non percussurus, si meum sciuisset:iniuriarum actione mihi non tenetur. d.l. item apud. §. interdum. 45. * VI. per seruum communem fit iniuria vtrique domino. §. si communi. Nota, quo libet domino agente,iniuriam æstimari pro actoris dignitate.d.§.si communi. exempli causâ,si Titius verberauit seruum communem Senatori, & plebeio; poterit ab vtroque iniuriarum conueniri,sed idem factum pluris æstimabitur agente Senatore, quàm agente plebeio. æstimatio autem ita fiet, quasi actor sit solus serui dominus:verùm actor non consequetur totam æstimationem, sed partem eius proportione dominij, quod in seruo habet. vt in d. casu, agente senatore, iniuria æstimabitur(exempli gratia)20. aureis: sed reus Senatori condemnabitur tantùm in 10. aureos.rursus plebeio agente iniuria æstimabitur 12 aureis:sed reus actori condemnabitur tantùm in sex aureos.ff.eod.l.sed non.16. * VII.Per seruum,in quo vsusfructus alienus est, iniuria regulariter fit proprietario. quòd si vsusfructus. nisi manifestè facta sit

§. *si communi.*

§. *quòd si* §. *vsusfructus.*

§. sed si libero. in contumeliam fructuarij. d. l. item apud.§. pen.* VIII. Per hominem liberum, vel seruũ alienum à nobis bona fide possessum, similiter fit nobis iniuria, si quid in nostram contumeliam factum sit: aliàs iniuria respicit ipsum hominem liberum, vel dominum serui bona fide possessi. §. sed si libero. ¶ Quarta pars est de pœna huius delicti: quæ quidem est multiplex, prout plura iudicia de iniuriis locum habent. Primum est iudicium priuatum, quod ad hunc titulum pertinet. §. pœna. vbi distinguitur inter pœnam antiquam ciuilem ex leg. xij. tabularum, & pœnam nouam prætoriam, quæ sola est in vsu; cùm ciuilis in desuetudinem abierit. Erat autem pœna ciuilis ob membrum ruptum, (id est, corruptum) pœna talionis, qualis est etiam in lege Mosis, cùm quis idem patitur, quod alteri fecit. vnde illud, *dens pro dente, oculus pro oculo*, &c. propter os verò fractum erat pœna numaria, id est, 25. assium, teste Gellio lib. 10. cap. 1. putarunt enim veteres has pœnas sufficere propter magnam illorum temporum paupertatem. Pœna autem prætoria non continet certam quantitatem: sed actor iniuriam suam æstimat, & iudex tanti, vel minoris condemnat, prout sibi æquius visum fuerit, ita vt pro ratione personarum, quæ iniuriam passæ sunt, idem factum puniatur grauiùs, aut mitiùs. Hanc personarum distinctionem inquit Imp. obseruari etiam in seruis. vt putà grauiùs punietur, qui seruum actorem, quàm qui medij actus seruum, & magis qui hunc quàm qui seruũ vilissimũ verberauerit. Seruorum igitur tres gradus Imperator facit.

§. pœna.

seruus enim actor seu dispensator est omniũ optimus. ff.de leg.iij.l. legato.37. in princip. quippe qui res domini administrat, & pecuniarũ credendarũ & accipiendarũ curam habet.ff.de statu libe.l.Sticho.40.§.seruus testamẽto & de doli except.l.5.§.actoris.& C.cum eo.l.vlt. infimo loco est seruus vilissimus,qui vilissima munera obit: medium locum tenet is, quem Imperator medij actus hominem vocat. Secundum est iudicium publicum ex lege Cornelia de iniuriis: fuit enim ex lege Cornelia publicum. D. de accusat. l. hos accusare. 22. §. vlt. in fi. sed postea moribus factum est priuatum.D.h.t.l.5. §. illud. & de procurat. l. licet. 42. §.1. idcirco Paulus lib. 5. sentent. tit. 4. scribit hanc actionem esse ex iure mixto, id est, ex lege & moribus, & hinc pœnam irrogari extra ordinem. Hoc iudicium ex lege Cornelia non habet locum, nisi certis casibus in contextu expressis. §. sed & lex. vbi quod dicitur de eo qui hospitio receptus est, intelligi debet de hospitio non momentaneo, id est, cùm aliquis hospitio receptus est, tamquam ibi aliquandiu mansurus. ff. h. t. l. 5. §. domum. Præter hos casus olim iudicium publicum fuit etiam ob iniuriam viris illustribus factam. Saluianus de vero iudicio & prouidentia Dei, libro 8. *Si quemlibet ingenuorum hac contumelia læderes, iniuriarum insolentium reus esses. certè si illustriorem quempiam aut sublimiorum, etiam censurum iuris publici sustineres.* * Quoniam autem his casibus atrox est iniuria, idcirco Iustinianus subiicit in §. atrox. iniuriam æstimari atrocem ex circumstantiis, §. atrox

id est,ex ipso facto, ex loco in quo facta est iniuria, ex persona quæ iniuriam fecit, vel passa est, & ex loco vulneris: quamuis nihil referat, vtrùm patri, an filiofamiliàs iniuria facta sit. * Tertium est iudicium extraordinarium, quod semper concurrit cum iudicio priuato, non solùm certis casibus, vt diximus de iudicio ex lege Cornelia. De hoc iudicio extraordinario Imper. loquens in §. in summa. vocat iudicium criminale: ac de eo tria notat. I. Electionem dari ei qui iniuriam passus est, vtrùm malit intentare iudicium priuatum prætorium, an criminale extraordinarium. quod etiam de furto notaui ad §. vlt. supr. de obl. quæ ex del. II. Hoc iudicio pœnam extraordinariam irrogari officio, id est, arbitrio iudicis. III. Personas illustres, quales sunt præfecti prætorio, & superillustres, quales sunt consules & patricij, hoc iudicium mouere vel subire per procuratorem, cùm aliæ personæ cogantur in iudicio personaliter comparere. ¶ Quinta pars in §. penul. docet qui teneantur iniuriarum. nempe tenetur, qui iniuriam per se fecit, & qui dolo malo fecit seu curauit vt alius iniuriam faceret. ¶ Sexta & vltima pars in §. vlt. pertinet ad quæstionem quomodo iniuriarũ actio tollatur. inquit ergo Imper. hanc actionem dissimulatione tolli, (id est, nisi iniuriam passus, de ea protestetur. C. de libera. cau. l. si tibi. 31.) propter illam regulam, Volenti non fit iniuria. ex. lib. 6. de regul. iur. reg. 27. sicut enim qui ab initio consentit, non videtur iniuriam pati: ita etiam qui postea iniuriam remittit, non potest eam per pœnitentiam reuocare.

§. in summa.

§. pen.

§. vlt.

EX HOC titulo colliguntur tredecim axiomata.

1 Iudex, qui malè iudicat, iniuriam facit. in princ.

2 Iniuria fit re, verbis & ſcriptura.§.1.

3 Qui per alium facit, per ſe facere videtur.d.§. 1.& §. pe.Coniun.l.1.§. ſed neque. verſ.omnia enim.C.de vete.iu.enucl.

4 Iniuriam aliquis patitur, non ſolùm per ſe,ſed etiam per alium.§.patitur.

5 Æquum eſt vxores à viris defendi,non viros ab vxoribus.d.§.patitur.

6 Seruis nulla iniuria fieri intelligitur,ſed dominis per eos fieri videtur.§. ſeruis.

7 Pœna nummaria pauperi magna pœna eſt.§.pœna.

8 Secundum gradum dignitatis, & vitæ honeſtatẽ creſcit,aut minuitur æſtimatio iniuriæ.d.§.pœna.

9 Seruorum qualitates variæ ſunt. d. §. pœna. conditio autem ſeruilis vna eſt. ſ. de iure perſon.§.vlt.

10 Atrox iniuria ex circumſtantiis æſtimatur.§.atrox.

11 Parui refert in æſtimatione iniuriæ, vtrum patrifamiliâs, an filiofamiliâs facta ſit d. §.atrox.

12 In iudicio iniuriarum criminali ſoli viri illuſtres poſſunt per procuratorem litigare.§.in ſumma.

13 Iniuria diſſimulatione aboletur. §. vlt.

De obligationibus quæ quasi ex delicto nascuntur.

TIT. V.

EXpositis veris delictis, quæ dolo committuntur, consequenter agitur de quasi delictis, quæ per culpam admittuntur. Horum quatuor genera declarat Imp. in hoc
Princ. tit. ¶ Primum quasi delictum in princ. titul. est, cùm iudex litem suam fecit, id est, malè iudicauit per imperitiam. nam si dolo malo id fecit, est verum delictum: & quemadmodum hi duo casus sunt diuersi, ita etiam is qui malè iudicauit, diuersimodè punitur. cũ enim per imprudentiam peccauit, in tantum damnatur, in quantum iudici videbitur, vt inquit hoc loco Iustin. sed si dolo malè iudicauit, veram litis æstimationem præstare cogitur, vt tantum ei soluat, quem læsit, quãtum suâ iniquâ sententiâ ei ademit. ff. de iudic. l. si filiusfam. 15. §. vltim. & C. de pœna iudic. qui malè iudic. l. 2. Præter hæc, si iudex à litigatore pecuniam accepit, aut si litigator ei pecuniam promisit pro sententia ferenda, Iustin. Nou. 124. cap. 2. ita eum punit: vt siquidẽ pecuniam accepit in causa ciuili, triplum restituat comiti rerum priuatarum. si verò pecunia ei promissa fuerit, duplum, eidem comiti persoluat, sed si in causa criminali ita deliquerit, omnibus bonis con-
§. 1. fiscatis in exilium mittitur. ¶ Secundum quasi delictum est in princ. §. cũ aliquid est deiectum

ctum vel effusum ex ædibus, quas inhabitamus, siue ædium cœnaculo, (cœnaculum propriè est superior pars ædium, in qua veteres cœnare solebant. Varro lib.4.de lingua Latina) vnde alicui transeunti nocitum est. hoc casu est quasi delictum: quia nos non deiecimus, nec deijci iussimus, sed tantùm culpa nostra est, quatenus tales personas in nostris ædibus retinemus, qui ita imprudenter agunt, vt in transeuntes aliquid temerè deiiciant vel effundant. dicuntur autem deiici solida, vt tigna, lapides: effundi liquida, vt aqua, iusculum. ¶ Tertium quasi delictum est in vers. cui similis. cùm aliquid positum vel suspensum habemus ab ea parte, quà vulgò iter fieri solet: quod potest, si cadat transeunti nocere. hoc casu est quasi delictum: quia nos non posuimus, sed aliquis nobiscum habitãs, putà famulus, vel ancilla posuit. hoc casu non requiritur, quòd reipsa nocitum sit, sed sufficit potuisse noceri. Hoc igitur est primũ discrimen inter secundum & tertium quasi delictum. Est & alterum discrimen, de quo in vers. quo casu. & seq. nam pœna tertij quasi delicti est decem aureorum indistinctè: pœna autem secundi quasi delicti pro diuersitate casuum varia est. regulariter quidem soluitur duplum damni dati. sed hæc pœna non potest habere locum in libero homine occiso, vel læso: quia corpus liberum non recipit æstimationem. vnde nec mors æstimatur, nec vulnera. nec cicatrices, nec deformitas. ff. de his qui deiecerint vel effuderint. l.1.§.sed cùm homo & l. vlt. ergo cùm homo liber est occisus, pœna est 50. aureorũ. cùm autem aliter eius corpori nocitum est, arbitrio

trio iudicis res committitur, qui æſtimabit impenſas ob eam cauſam factas, putà mercedes præſtitas medicis, nec non operas ob eã cauſam amiſſas. ¶ Expoſita ſunt tria quaſi delicta: quibus omnibus commune hoc eſt, quod ſi filiusfamil. ex his cauſis teneatur, nõ obligat patrem de peculio, ſed ipſe conueniẽdus eſt actione directa. §. pe. vbi quod attinet ad ſecundum & tertium quaſi delictum, ponitur filiusfamilias habitare ſeorſum à patre, quia ſi cum patre habitaret, ſpectaremus perſonam patris, non filij: adeo vt pater non per filium, ſed quia ipſe toti familiæ præeſt, ex his cauſis teneretur. Sciendum porrò eſt, filio ex his cauſis condemnato, patrem conueniri poſſe actione iudicati de peculio, propterea quod iudicio quaſi contrahitur. D. de noxal. act. l. etſi condemnatus. 35. & de pecul. l. 3. §. idem ſcribit. Ac per condemnationem prior obligatio nouatur. C. de vſur. rei iudic. l. vlt. verſ. ſi enim. ¶ Quartum quaſi delictum eſt in §. vlt. cùm damnum datum aut furtum factum eſt in naui, aut caupona, aut ſtabulo. Exercitor enim nauis, aut cauponæ, aut ſtabuli, id eſt, is ad quem quotidianus quæſtus pertinet. J. quod cum eo. §. qua ratione. & ff. de exercit. act. l. 1. §. exercitorẽ. quamuis nihil deliquerit, tamen tenetur ob delictum à ſuis miniſtris commiſſum: quia dum talibus miniſtris vtitur, culpâ non vacat. D. nau. caupo. ſtabul. l. vlt. § hoc autem. quod ſi alius, vt vector, ſeu viator, damnum dederit, vel furtum fecerit, exercitor non tenetur. Nec obſtat l. 1. §. vltim. & l. 2. & l. 3. in princ ff. naut. caupo. ſtabul. vbi exercitor præſtat etiam factum vectorũ ſeu viatorum:

§. pen.

§. vlt.

quo

quoniam ibi non agitur de hac actione in factum ex quasi delicto, sed de actione ex contractu, quæ vocatur de recepto. Nota igitur I. Exercitorem teneri actione in factū. Nota II. hanc actionem dari hæredi, sed non contra hæredem: quia ex parte actoris est rei persecutoria, ex parte autem rei est pœnalis. Non tamen est ex parte actoris, cùm in ipsum exercitorem agitur, simpliciter rei persecutoria, sed potius mixta: quoniam in duplum competit. ff. naut. caupo. stabul. l. vltim. §. 1. Nota III. in princ. huius §. legendum esse, *de damno aut furto*, sicuti legitur in l. 5. §. vlt. ff. de obl. & act. vnde hic §. sumptus est. altera enim lectio, quæ habet, *de dolo aut furto*, perspicuè vitiosa est: primùm quia furtum sine dubio in se continet dolum, proinde non debet à dolo distingui: deinde quia hæc actio in factum non solùm habet locum in furto, sed etiam in damno. d. l. vlt. Nota IV. hanc actionem in factum concurrere cum actione furti, vel legis Aquiliæ: adeo vt is qui damnum aut furtum passus est, electionem habeat, vtrum malit agere in factū contra exercitorem, an furti contra furē, seu lege Aquilia contra eum qui damnum dedit. ff. nau. caupo. stabul. l. pen. §. vlt. Nota quintò, ob factum hominis liberi, aut serui alieni, cuius opera vtitur, exercitorem in solidum teneri: ob factū autem serui sui noxali tantū actione teneri, ita vt eū noxæ dedendo liberetur. cum enim extraneos adhibet, diligenter explorare debet, quales sint: in suis autem seruis venia dignus est, si eorum qualescumque sint, opera vsus sit. D. eo. l. vlt. §. hac autem. & furti aduers. nau. cau. stab. l. vn. §. pen.

EX HOC titulo colliguntur tria axiomata.

1 Qui per imprudentiam peccat, quasi delinquit. in princ.

2 Ex quasi delicto filij pater non tenetur. §. penult.

3 Qui opera malorum hominum vtitur, culpæ reus est. §. vlt.

De actionibus.

TIT. VI.

Ex tribus obiectis iuris propositis in §. vlt. ſ. de iur. nat. iam duo ſunt expoſita, perſonæ, & res: ſupereſt ergo tertium explicandum, id eſt, actiones, quæ à Iuſtinia. explicantur definitione, diuiſionibus, & exemplis. ¶ Huius tituli tres ſunt partes. ¶ Prima in primis verbis nectit hunc titulum cũ præcedentibus. ¶ Secunda in verſ. actio. continet actionis definitionem. pro cuius interpretatione tria ſunt cõſideranda. I. Ipſum definitum, quod eſt *actio*. Nota primò actionem non eſſe idem, quod iudiciũ, vt nonnulli malè interpretantur: quoniam actio definitur ius perſequendi in iudicio: aliud autem eſt iudicium, aliud verò quod in iudicio perſequitur. Nota ſecundò actionẽ propriè dici eam, quæ eſt in perſonã: quoniam ea quæ eſt in rẽ propriè dicitur petitio. ff. de obl. & act. l. actio. 28. & de verb. ſignific. l. pecuniæ verborum. 178. §. actionis. ſed hîc actionis verbum latiùs ſumitur: quoniam ſequenti §. actio diuidetur

Princ.

in realem, & personalem: nec dubium quin eadem actio hîc definiatur, quæ mox diuidetur. II. Considerãda est definitio, nimirum *ius persequendi*, &c. Hæc definitio constat ex genere, & quatuor differentiis. Genus est *ius*. accipitur autem ius hoc loco, vt & in l.vlt. C.de præscript.long.temp.& in vers.incorporales, sup.de rebus corporal.pro re incorporali, quæ in iure consistit. in qua significatione dicimus etiam obligationes, hereditates, seruitutes esse iura. Prima differentia est *persequendi*, quæ separat actionem ab aliis rebus in iure consistentibus: vt via est ius eundi, vsusfructus est ius vtendi fruendi, actio verò est ius persequendi. Persequutionis vocabulum latè accipe, vt omnibus actionum generibus conuenire possit. nam propriè & angustè sumptũ pertinet solùm ad actiones extraordinarias.dict.l.pecuniæ verbum.§.actionis. Secunda differentia est *in iudicio*, per quam excluduntur persequutiones extraiudiciales: & indicatur neminem posse sibi ius dicere, aut sua auctoritate quod suum est, rapere. supr. de vi bon.rapt.§1.& ff. quod met. cau. l.extat.13.& ad leg. Iul.de vi pri.l.7. sed opus esse vt quilibet per iudicẽ repetat, quod ad se pertinere putat. Porro aliud est in iudicio, aliud est in iure. nam in iudicio, est coram iudice pedaneo: in iure autem est coram eo qui iurisdictioni præest. ff. de iust.& iur.l. pen.& de interrog.in iu.fac.l.4.§.1. & quemadmodum iudicium propriè est iudicis pedanei; ita etiam actio propriè dicitur, quæ coram eo mouetur. Tertia differentia est *quod debetur*: quæ quidem primâ facie videtur tantùm pertinere ad actiones personales, non ad

ad rei vindicationem, qua rem nostram persequimur: quia quod nostrum est, nobis deberi non potest. ff. de auro & arg. leg. l. Quintus. 27. §. argento. l. scribit. 34. in pr. sed intelligendum est; etiam rei vindicatione peti quod debetur: petimus enim rem nostram nobis restitui, id est, possessionem, quam non habemus: atque hoc ipsum possessio seu restitutio rei nostræ rectè dicitur nobis deberi. Vltima differentia significatur eo pronomine *sibi*. quilibet enim petit, quod sibi, non quod alij debetur. idcirco nō licebat olim per procuratorē litigare. ℑ. de iis per quos agere possum. in pr. sed hoc postea vtilitatis causâ receptum est: adeo vt hîc valeat illa regula, Qui per alium facit, per se facere videtur: atque ita qui per procuratorē agit, per semeptisū agere videatur: alioqui stricto iure inspecto, procurator non potest pro alio agere; quia non petit quod sibi, sed quod alij, id est, mandatori debetur. III. Considerandus est nexus, per quem definitio attribuitur definito. Inquit Imp. actionem nihil aliud esse quàm ius, &c. quibus verbis significat hanc esse veram & perfectam actionis definitionem, quæ plenè explicat totam actionis naturam & essentiam. Quidam hæc verba sic accipiunt, quasi Imp. diceret actionem olim fuisse formulam, sed postquā formulæ sunt sublatæ. C. de formu. l. 1. iam actionem nihil aliud esse quàm ius, id est, non esse ampliùs formulā. Sed hæc interpretatio praua est. primùm quia verbum *est*, in definitionibus tradendis non significat tēpus præsēs, quemadmodū nec in attributis diuinis. vt cùm dicimus, *homo est animal rationale*, *Deus est omnipotens*: nullam temporis

ratio

rationē habemus:sed verbum illud *est*, tantùm copulat attributū cum subiecto. Deinde quia Celsus Iurisc. in l. nihil aliud. 51. ff. de oblig. & act. antequam formulæ sublatæ essent, iisdē verbis definitionē actionis proposuit. ¶ Tertia pars cōtinet septem actionum diuisiones. §.1.
¶ Prima diuisio est, quòd omnis actio vel est in rem, vel in personam. ¶ Primò Imp. in pr. §.1. proponit hāc diuisionem. pro cuius enarratione tria sunt consideranda. j. id quod diuiditur, ipsa diuisio, & membra diuidentia. Id quod diuiditur, in primis verbis habetur, vbi Imper. non tantùm proponit actiones diuidendas, sed etiam adiungit earum proprietatem, & eleganter complectitur tria iuris obiecta iudiciis accommodata. Nam personæ litigantes significantur eo verbo, *inter aliquos*: id est, inter actorem & reum: Personæ iudicantes significantur illis verbis, *apud iudices arbitrósve*. cùm autem hæc verba sint homonyma, maximè probabilis mihi videtur hæc interpretatio, vt iudices referantur ad iudicia stricti iuris, arbitri verò ad iudicia bonæ fidei, vel arbitraria. Res de qua litigatur, notatur illis verbis, *de quacumque re*. subaudi, quæ sit in commercio, & in iudicium cadere possit. Cùm autem variæ sint rerum diuisiones, videtur mihi Imp. hoc loco potissimùm respicere ad hanc diuisionem, quòd vel petimus rem nostram actione in rem, vel rem nobis debitam actione in personam: quia tractatus de rebus in his duobus versabatur, videlicet dominio, & obligatione, vt in superioribus fuit expositum: & mox Imper. hæc duo actionum genera proponet. Tertium obiectum (id est, actiones) perspicuè indicatur illis verbis,

omnium

omnium actionum. quemadmodum enim de rebus loquens, vsus est particula illa vniuersali *quacumque*: ita etiam loquens de actionibus, vtitur hac particula vniuersali *omnium*, vt ostendat se nihil velle prætermittere; non quòd omnes & singulas actionum species declarare velit, sed quòd prima genera sit summatim enarraturus. Hæc dicta sint de eo quod diuiditur. De diuisione autem duo ex contextu notare oportet. I. Hanc diuisionem esse summam, id est, maximam; quia fit in species maximè inter se distinctas, vt exposui s̃. de iure person. in princ. II. Hanc diuisionem esse bipertitam. fit enim in duo genera, sed posterius in §. quædam. addetur tertium genus, id est, actiones mixtæ. Nec est nouum, vt initio proponatur numerus membrorum, qui postea augeatur. idem enim fecit Imp. in §. in extraneis. s̃. de hered. qual. & Aristot. in Categ. cap. de priori. Sed hoc in præsentia commodius fit; quoniam membra diuisionis hîc proposita, simplicia sunt, id est, actio in personam, & actio in rem: quod verò posterius adiicietur, est ex his duobus compositum: siquidem actiones mixtæ appellantur, quæ simul sunt in rem, & in personam: constat autem membrum compositum posse contineri sub simplicibus, vt pulchrè notat Accursius in l. 2. ff. de verb. oblig. Membra diuidentia sunt duo, quæ modò attigi, id est, actio in rem, & actio in personam, quæ deinceps à Iustin. declarabuntur definitionibus, & exemplis. ¶ Secundo namque in versic. namque agit. ponit definitionem actionis personalis. vbi nota cognitionem actionis in eo potissimum consistere, vt sciamus, cui de-

tur

tur & contra quem, & qua ex causa, & quid persequatur. quæ omnia de actione personali in genere sumpta, à Iusti. hîc proponuntur. Cùm enim inquit, *agit vnusquisque cum eo qui ei obligatus* est, docet, cui, & contra quē actio personalis cōpetat: nempe datur ei cui alius est obligatus, contra ipsum obligatum. Et cùm subdit, *vel ex contractu vel ex maleficio*, ostendit, quibus ex causis in personam agatur. vbi appellatione contractus significatur etiā quasi contractus: & appellatione delicti, significatur etiam quasi delictum, vt & aliis locis. Tandem cùm subiicit, *intendit aduersarium ei dare aut facere oportere, & aliis quibusdam modis*, proponit intentionē agentis in personā, id est, quid actione personali persequatur. Hac enim actione petit dari, aut fieri: quoniā obligationes partim in dando, partim in faciendo consistunt. §. de verb. oblig. in pri. & §. vlt. & sup. quib. mod. toll. obl. §. est autem. Addit Imp. *& aliis quibusdam modis*. quia interdū nec petimus dari, nec fieri, sed vt aduersarius patiatur, vel nō faciat ff. de seruitut. l. quoties. 15. §. 1. ¶ Tertiò in vers. aut cum eo. similiter definit, quamuis breuiùs, actionem in rem. hæc actio contra eum qui non est obligatus (id est, contra possessorem) datur ei qui de re mouet controuersiam, id est, qui ius (putà dominium) in re habet: & persequitur ipsam rem, de qua est controuersia. Hic autem vel contendit se esse dominum, vt qui rem vindicat, túncque dicitur mouere iudicium petitorium: vel habet aliud ius, & nudā possessionem vindicat, qui quidem dicitur agere iudicio possessorio, vt creditor persequens pignus actione hypothecaria. vtrumque. n. iudicium,

tam petitorium quàm possessoriũ, est in rem.
¶ Quartò transit ad exempla. & quia in superioribus titulis multa habuimus exempla actionũ personalium, & mox propositurus est exempla actionum prætoriarum, tam in rem, quàm in personam: idcirco in præsentia proponit exempla actionum realium ciuilium.
¶ Primum exemplum in versic. veluti. est rei vindicatio. Nota, aliud esse vindicationem, aliud rei vindicationem. nam vindicatio est nomẽ generale, quod suo ambitu complectitur omnes in rem actiones. j. hoc titul. §. appellamus. Rei autem vindicatio est species vindicationis, & significat vindicationem corporis. vt hîc & ff. de rei vind. tot. tit. rei námque appellatio in præsentia nihil aliud significat, quàm corpus, vt & in §. si generaliter. s. de leg. & in l. 6. ff. de rei vind. & in l. planè. 34. §. sed hoc ita. ff. de leg. j. Alia est vindicatio seruitutis, ff. si seruit. vindic. de qua dicetur in seq. §. Alia est vindicatio pignoris, id est, actio Seruiana. ff. ad exhib. l. 3. §. est autem. & de pignor. l. si fundus. 16. §. in vindicatione. quæ quidem dicitur auocare nudam possessionem. ff. de euict. l. si cùm venditor. 66. in prin. sed de hac actione dicetur. j. in §. item Seruian. hoc loco Imp. loquitur de rei vindicatione, de qua quatuor docet. I. Docet, quid in hanc actionem veniat, & ostendit hac actione peti rem corporalem. II. Docet, contra quẽ hęc actio detur, & ostendit dari contra eum qui possidet. Hæc sentẽtia duas productiones recipit. I. Productio est: quia rei vindicatio nõ solùm datur contra eũ, qui verè & propriè possidet, sed etiam contra quemcumque detinentem & habentem rei

rei restituendæ facultatem. ff. de rei vind. l. officium. 9. II. Productio est: quia rei vindicatio non solùm datur contra possidentem, sed etiam contra eum, qui dolo desiit possidere. ff. eod. l. sin autem. 27. §. sed & is. & l. qui petitorio. 36. in princ. sed hoc ideo, quia dolus pro possessione est. ff. de diuers. reg. iur. l. qui dolo. 131. III. Docet, cui hæc actio detur, & ostendit ei dari, qui suam rem esse affirmat, id est, ei qui iure ciuili vel iure gentium dominus est. ff. eod. l. in rem 23. in princ. IV. Docet, quis sit conflictus seu contentio inter actorem & reum, vnde hoc iudicium nascitur. vbi duas conditiones requirit. Vna est, vt actor rem suam esse intendat. Altera est, vt reus è contrario dicat se esse dominum. Ex his duabus conditionibus prior est necessaria: posterior non est necessaria, sed tantùm exempli causâ proponitur: quia reus vt ostendat se bona fide possidere, plerúmque dicere solet se esse dominum rei, quam possidet. Vnde Cic. pro Muræna hoc iudicium ait bellissimè procedere dicente actore, *Fundus Sabinus meus est*; reo autem ita contradicente, *Immo meus*. ceterùm sufficit, si neget rem esse actoris, quamuis non arroget sibi dominium: quia in pari causa, id est, si actor non sit dominus, quamuis etiam reus dominus non sit, tamen pro reo iudicatur. Cod. eod. l. vlt. ¶ Secundum exemplum in §. æquè: est actio confessoria, de qua Imper. tria docet. I. Docet, cui hæc actio detur, & ostendit ei dari, cui ius est, id est, qui seruitutem habet. Vbi nota non sufficere, si cui seruitus debeatur, sed opus esse vt iam seruitus sit ei constituta, *§. æquè.*

ita

ita vt dominium seruitutis habeat: alioqui non ageret confessoriâ in rem, sed actione personali ex stipulatione, vel alia causa. ff. si seru. vind. l. sicut. 8. §. & si quidem. II. Docet, quid in hanc actionem veniat, & ostendit hac actione peti seruitutem: nec interesse, vtrùm sit seruitus personalis, vt vsusfructus, an prædialis, siue rustica, siue vrbana. nam horum omnium exempla proponuntur in contextu. Vnum est exemplum, quod difficultate non caret. (nam reliqua s. exposita fuerunt. tit. de seruit. & tit. de vsufruct.) hîc enim inter seruitutes vrbanas hæc ponitur, quòd aliquis habeat ius altiùs ædes suas tollendi, subaudi, etiam vicino inuito, quamuis ipsi vicino noceat. atqui ædes à domino altiùs tolli possunt nō propter seruitutem, quam vicinus debeat, sed quoniam hæ ædes, quæ altiùs tolluntur, liberæ sunt. C. de seruit. & aqua. l. altiùs. 8. malè itaque Imp. videtur tribuere seruituti, quod pertinet ad libertatem. Respondeo, secundum vulgatam regulam supponendos esse terminos habiles. nam Imp. non docet, quibus casib. ius altiùs tollendi sit seruitus, sed simpliciter, & (vt ita dicam) in abstracto hanc seruitutem proponit. Iam si quæras, quo casu hæc sit seruitus, respōdebo, tum demum iure seruitutis à vicino debitæ ædes nostras altiùs tolli posse, cùm harum ædium libertas aut iure ciuili, aut lege municipali, aut testatoris dispositione, aut cōtrahentium voluntate est amissa. Nam ius prohibet aliquem ædes suas altiùs tollendo, ventum ad separandas à frugibus aridis paleas idoneum adimere vicinæ areæ. C. de seruit. l. vlt. §. 1. aut omnino obscurare ædes à se legatas. D. de seruit. præd. vrb.
l. Gau

l.Gaurus. 10. aut supra balneum ædificando excedere modum vsitatum altitudinis. C. de ædific.priua. l.vlt.item fieri potest,vt testator damnet heredem suum, ne altiùs ædes tollat vicino inuito. vicinis igitur concedentibus, vt ad pedem vnum vel alterum ædes tollat, certè his casib.ędes altiùs tollentur,non iure libertatis,(sic enim possent tolli vsque ad cœlum) sed iure illius seruitutis constitutæ, & pedem limitatæ. III. Docet,aut saltem indicat,siue innuit, contra quem hæc actio detur. colligitur enim ex contextu, hanc actionem dari contra vicinum,id est, contra dominum prædij seruientis. Vbi nota, seruitutem personalem à persona, vel re deberi personæ. veluti si habeo vsumfructum fundi, hanc seruitutem fundus debet meæ personæ: seruitutem autem realem à re deberi rei. sunt enim duo prædia: alterum inferius seu seruiens, quod seruitutem patitur: alterum superius, quod Doct. dominans appellant, id est,cui seruitus præstatur. itaque actio cõfessoria de seruitute datur domino prædij dominantis contra dominum prædij seruientis. veluti si ius habeam ex meis ædibus immittendi tignum in tuas ædes, tuæ ædes meis seruiunt, & actio confessoria mihi aduersus te competit. Sed & insuper contra omnes actio competit, qui seruitute vti prohibent.D. si serui. vindic.l.si quis diuturno 10.§.1.Actio verò confessoria de seruitute personali, vt de vsufructu, contra dominum & alium quemcumque possessorem competit. ff. si vsufr.pet.l. 5.§. 1. ¶ Tertium actionum realium exemplum in vers. contra.est actio quæ hîc vocatur negatiua, & alibi plerumque ne-

gatoria, vt in l. 5. ff. si vsusfruct. petet. De hac actione Imp. quatuor docet. I. Docet, quibus de rebus competat, & ostendit eam pertinere ad seruitutes, ad quas s. dixi pertinere actionem confessoriam. Sed differentia est: quia confessoria seruitutem asserit, negatoria verò negat. Nota igitur, hanc actionem vocari negatoriam, quatenus negat reo seruitutem competere: & hac ratione non est vindicatio: qua ratione nonnulli decepti putant solam confessoriam, non etiam negatoriam esse vindicationem. Sed animaduertendum est, eum, qui negatoria agit, intentionem actionis suæ fundare, non tam negatione seruitutis quam negat aduersario competere, quàm assertione sui iuris, id est, libertatis: negat enim rem suam seruire, & asserit eandem esse liberam. proinde hæc actio ita est vindicatio libertatis, vt confessoria est vindicatio seruitutis. ff. si vsufr. petet. d. l. 5. in pr. Vnde etiam nota eos errare, qui inter has actiones ita distinguunt, quasi confessoria proponatur verbis affirmatiuis, veluti, *aio tuum fundum meo fundo seruire*: negatoria verò verbis negatiuis, veluti, *nego meum fundum tuo seruire*. nihil enim vetat, quominùs negatoria concipiatur verbis affirmatiuis, veluti, *aio meum prædium esse liberum*, vel, *aio mihi ius competere prohibendi ne per meum fundum eas*. vera igitur differentia est: quòd confessoria vindicat seruitutẽ in prædio vicini, & negat illud esse liberum: negatoria verò asserit libertatem nostri prædij, & negat illud seruire. II. Docet, cui hæc actio competat. nempe datur domino prædij quod aduersarius dicit seruire. III. Docet, contra quem competat,

nimirum datur contra eum qui sibi ius seruitutis asserit, veluti contra dominum prædij dominantis, id est, eius prædij, cui dicitur deberi seruitus. IV. In vers. quod genus. ostendit actionem negatoriam non habere locum in rebus corporalibus: sicut in iisdem rebus hoc non habet locum, vt possessor agat. Nota igitur duas differentias inter actiones rerum corporalium, & rerum incorporalium. Prima differentia est, quòd negatoria locum habet in rebus incorporalibus, id est, in seruitutibus; non etiam in rebus corporalibus. exempli causâ, possum ita agere, non esse tibi ius eundi per fundum meum: sed non possum ita agere, fundum non esse tuum. Huius differentiæ ratio est: quia (vt paulò antè notaui) actor intentionem suam fundare debet, non negatione iuris quod dicit non competere aduersario, sed assertione sui iuris. d. l. 5. si vsusfr. petit. vt igitur admittatur actio negatoria, opus est, vt sint duo contraria, ita vt dum actor vnum negat, alterum affirmat: sicut seruituti est contraria libertas, adeo vt dum actor negat suum prædium seruire, simul affirmet suum prædium esse liberum. ergo propter libertatem seruituti contrariam admittitur in seruitutibus actio negatoria. atqui corpori nihil est contrarium. in corporibus igitur actio negatoria locum habere non potest. nam si actor neget corpus aliquod esse aduersarij, ex hac negatione non potest vlla affirmatio colligi, quæ fundet intentionem ipsius actoris. Secunda differentia est, quòd in rebus corporalibus numquàm agit is qui possidet: distincti namque sunt actor, & reus; ita vt ex

parte actoris requiratur dominium, ex parte rei possessio, vt expositum fuit in præcedenti §. versic. vlt. in rebus autem incorporalibus (id est, in seruitutibus) æquè datur actio possessori, ne in sua possessione turbetur, atque datur non possidenti, vt possessionem consequatur. ff. si vsusfr. petat. dicta l. 5 §. vlt. Differentiæ rationem esse puto: quia possessio rei incorporalis minùs certa & perspicua est, quàm rei corporalis. in rebus igitur corporalibus hoc solum receptum est, vt possessor multis casibus fungatur vice actoris, non etiam vt sit re vera actor. sicut enim aliud est possidere, aliud esse in possione ff. de act. poss. l. 3. §. vlt. & l. si quis antè. 10. §. 1. & aliud est seruire, aliud esse in seruitute. ff. de ingen. §. vlt. & ff. ex quibus caus. maior. l. ei quoque. 11. & aliud est esse prætorem, aliud præturâ fungi. ff. de offic. prætor. l. vlt. ita etiam aliud est esse actorem, aliud actoris partes obtinere. Exempli causâ, reus non est actor, sed in exceptione fungitur vice actoris. ff. de probat. l. in exceptionibus. 19. in prin. & cùm sponte sua in se suscepit onus probandi. ff. eod. l. circa. 14. & cùm falsò negauit se accepisse, quod accepit. ff. eod. l. cùm de indebito. Denique actoris partibus fungi, siue actoris partes sustinere, nihil aliud significat, quàm subire onus probandi, quod regulariter actori incumbit. D. de ope. noui nunc. l. si priusquàm. 15. Quapropter in fine §. sine dubio contextus mendo non caret. cùm enim scriptum sit, *sanè vno casu*, legendum, *sanè non vno casu*, quam emandationem his argumentis confirmo. Primò, quia sunt

multi casus, quorum iam aliquot proposui, & cùm alij alium casum indicari hoc loco putent, nemo tamen ostendit illum casũ, quem proponit, esse vnum & solum. Secundò, quia Imp. non dicit possessorem esse actorẽ, quod suprà negauerat: sed dicit eũ obtinere partes actoris, quod longè diuersũ est. Tertiò, quia si Iustin. de vno casu loqueretur, malè subijceret, id in latioribus Digestorum libris opportuniùs apparere. in latiores enim libros reiici debet prolixa aliqua expositio, vel multorum casuũ enumeratio, non vnius casus propositio, qui eo difficiliùs inuenietur, quo latiores sunt Digestorum libri. Quartò, quia literarũ similitudo facilè efficere potuit (hoc enim sæpe accidit) vt scriptor vnam syllabam omiserit, & pro *sanè non vno*, scripserit *sanè vno*. ¶ Secunda actionum diuisio in §. sed istæ. est bipertita. nam aliæ sũt actiones ciuiles, aliæ prætoriæ, quæ à Iustin. declarãtur definitionibus, & exemplis. Actiones ciuiles definiuntur, *quæ ex legitimis & ciuilibus causis descendunt*, id est, quæ aliqua parte iuris ciuilis sunt constitutæ. Quod autem ait *ex legitimis & ciuilibus*, vel accipiendum est ἐκ παραλλήλου, vel dicendum legitimas causas propriè sumi, quia legitimum propriè dicitur quod est ex lege xij. tab. vt s. de legit. agnat. tut. ciuiles autem causas esse verbum generale, quasi Impe. diceret actiones ciuiles introductas esse lege xij. tab. aut saltem aliqua ciuili constitutione. non est enim nouum, vt lex specialibus verbis generale subiiciat. ff. ad leg. Aquil. l. si seruus seruum. 27. §. & non negat. Prætoriæ verò actiones definiuntur, *quas prætor ex sua iuris-* *§. sed ista.*

dictione comparatas habet, id eſt, quas prætor vi ſuæ iuriſdictionis conſtituit. Nota non omnes actiones à prætore in edicto propoſitas, nominari prætorias, quoniam prætor etiam actiones ciuiles promittit, vt actionem ff. commod. l. 1. in principio, & actionem depoſiti. ff. depoſ. l. 1. §. 1. quocirca Impera. in definitione prætoriarum actionum non dixit, *quas prætor in edicto pollicetur*, ſeu, *proponit*: ſed, *quas ex ſua iuriſdictione comparatas habet*. Hæc dicta ſint de definitionibus. Quod autem attinet ad exempla, quia ſuperiùs data ſunt exempla actionum ciuilium, idcirco Imp. hoc loco ſubiicit exempla actionum prætoriarum tam in rem, quàm in perſonam. & in eodem §. ſed iſtæ. proponit duo exempla actionum prætoriarum realium, quæ mox in ſequentibus paragraphis exponentur. tantùm igitur ad finem dicti §. notandum eſt, pro *poſſeſſor*, omnino legendum *poſſeſſorem*, vt conſtat ex §. rurſus. vbi hæc actio explicabitur. Cuiac. quidem vulgatam lectionem defendere conatur, ſed fruſtra. quamuis enim ſententia, quam affert, falſa non ſit, tamen huic loco non conuenit: quia Iuſtinianus perſpicuè loquitur de actione, quam in d. §. rurſus. vocauit reſciſſoriam: ſecundum Cuiacij verò interpretationem his verbis non ſignificaretur actio, ſed exceptio. Non ponitur autem fruſtra hoc verbum *poſſeſſorem*: ſed Imperator hoc verbo indicat actorem fateri aduerſarium ſuum poſſidere, licèt neget eum vſucepiſſe: quia prætoris edictum non aufert illi poſſeſſionem, ſed tantùm
§. *nãque*. reſcindit vſucapionem. ¶ Primum igitur

exem

exemplum actionis prætoriæ in rem est actio Publiciana, de qua Imp. in §. namque. quatuor docet. Primò docet, quænam requirantur, vt sit huic actioni locus. Requirit autem quinque. I. Vt sit res aliqua, de qua agatur. vbi nota, Iustin. vti rei vocabulo, quod est generale. ff de reb. cred. l. 1. quoniam hæc actio tam ad res corporales, quàm incorporales pertinet.. ff. de Publicia. in rem act. l. 6. l. si ego. 11. & l. seq. Rursus nota, Iustin. apponere prouocabulũ *aliqua*, eadem ratione, qua dixit aliquid in §. vlt. s̃. de vsucap. id est, vt ostendat hãc actionem pertinere ad res particulares, quæ vsucapiuntur, non ad vniuersales, veluti ad hereditatem II. Vt ea res tradita fuerit actori. hoc enim in edicto prætoris requiritur. verùm Iurisconsulti per interpretationem produxerunt hanc actionem etiam ad eas causas, quæ sine traditione solent esse idoneæ ad dominium transferendum verbi gratiâ, heres rem quasi hereditariam Publiciana petere potest, licet ea res sibi tradita non fuerit. ff. eod. l. 1. §. vlt. l. 2. l. 3. in princ. l. cùm sponsus. 12. §. 1. I V. Iusta causa traditionis, id est, ex qua tradens transtulisset dominium, si fuisset rei dominus. Nota igitur tria esse causarum genera. quædam enim sine traditione dominium transferunt, vt legatum: quædam per traditionem transferunt dominium, vt emptio & venditio. s̃. de rer. diuis. §. venditæ. quædam nullo modo sunt aptæ ad dominium transferendum, vt commodatum, & depositum. itaque Publiciana ex verbis edicti traditionem ex iusta & idonea causa requirit: per interpretationem verò producitur ad causas, quæ non re-

quirunt traditionem:ſed nullo modo locum habet in depoſito, commodato, locatione, & ſimilibus cauſis, quæ nihil cum rei dominio commune habent. Quod autem dixi de aptitudine cauſarum ad dominium transferendum, ſic accipi debet, vt ſi dominus ex his cauſis rem tradat, accipiens acquirat dominium, & habeat rei vindicationem, ſi verò à non domino res tradatur, is, qui bona fide accipit, non fiat ſtatim dominus, quia nemo plus iuris in alium transferre poteſt, quàm ipſe habeat. ſed facultatem habeat vſucapiendi. & interim, antequàm vſucapionem perficiat, Publicianam actionem habeat. In ſumma, quà ex cauſa fierem dominus, ſi acciperem à domino; ex ea cauſa vſucapio, & habeo Publicianam, ſi bona fide accipiam à non domino. Quartum requiſitum eſt, vt vſucapio nondum abſoluta ſit: alioquin non eſſet locus actioni Publicianæ, quæ eſt vtilis vindicatio, ſed directæ in rem actioni. i. rei vindicationi, quæ eſt actio ciuilis. ff. de Public. in rem act. l. 1. in princ. & §. 1. V. Vt is, qui rem vſucapiebat, poſſeſſionem amiſerit. nam vindicatio non datur poſſeſſori, niſi ſeruitutis per actionem confeſſoriam, aut libertatis per actionem negatoriam, vt dictum fuit in ſuperiori §. His quinque requiſitis in contextu expreſſis alia tria poſſunt addi, quæ breuiter ſubiiciam. VI. Vt actor habeat bonam fidem: quia cùm bona fides in vſucapione requiratur ſ. de vſucap. in princ. conſequenter requiritur etiam in actione Publiciana; quæ vſucapienti datur ff. eodem. l. 7 §. prætor. & §§. ſeqq. VII. Vt res ſit tradita à non domino; alioquin (vt paulò

antè notaui) is qui rem accepit, non ageret Publiciana , ſed tanquam verus dominus haberet rei vindicationem directam.ff. eod. l.1. in princ. VIII. Vt is, qui conuenitur, rem poſſideat, nec ſit eius dominus. nam Publiciana datur contra quemcumque poſſeſſorē, præter quàm contra verum rei dominum. ff. eod. l. penultim. & vltim. Ex dictis apparet, cui hæc actio detur, & contra quem detur, & quid in eam veniat. nam datur vſucapienti contra quemcumque poſſeſſorē, præter quàm contra dominum: ac perſequitur tam rem corporalem, quàm incorporalem. Secundò docet Imp. quæ ſit huius actionis origo, & ait eam eſſe inuentam à prætore, qui prætor vocabatur Publicius, vt dicitur in fine §. Tertiò docet, quod ſit fundamentum, quo nititur intentio actoris. Fundamentum eſt, quod actor rem petit, quaſi eam vſuceperit: immò inquit ſe eam vſucepiſſe. quamuis enim reuera non vſuceperit, tamen fictione prætoris quodammodo vſucepit: quia prætor ad æquitatem reſpiciens, ita vſucapienti contra extraneum poſſeſſorem fauet, ac ſi vſucepiſſet. Quartò docet, vnde hæc actio dicta ſit Publiciana: & oſtendit eā vocari Publicianā ab auctore Publicio, qui cū eſſet prętor, hāc actionē inuenit, & primus in edicto ſuo propoſuit. ¶ Secundū exemplū actionis prætoriæ in rē eſt actio reſciſſoria, ſic à reſcindendo appellata, nō quod aliquid reſcindat, ſed quia per reſciſſionē datur: reſciſſo, n. aliquo actu, per quē actio directa amiſſa eſt, vtilis actio reſtituitur, quæ vocatur reſciſſoria. dicitur etiā actio Publiciana. ff. de obl. & act. l. in honorariis. 35. in pr. quia §. *rurſus*

æquè ac ſuperior actio, introducta eſt à Publicio prætore: quamquam diſtinctionis gratiâ plerumque hæc vocetur Reſciſſoria: illa verò Publiciana. Porrò duo ſunt generales caſus, quibus hæc actio competit; prout duo ſunt diuerſi actus, qui in gratiā huius actionis reſcinduntur. interdum enim reſcinditur vſucapio, interdum traditio ſiue alienatio. De vſucapione reſciſſa agitur in §. rurſus. de reſciſſa autem traditione in §. item ſi quis.

¶ Quod ad priorē, Reſciſſoriæ actionis cauſam attinet, I. Imp. proponit duas cauſas huius actionis, videlicet ſi is, qui reip. cauſa abfuit, aut qui in hoſtium poteſtate fuit, rē noſtram vſucepit: ſic enim dominium rei amiſimus, nec poſſumus eam vindicare: ſed quia ſine noſtra culpa hoc factum eſt, id eſt, quia non potuimus abſentis aut captiui vſucapionem interrumpere, idcirco prætor ex bono & æquo nobis ſuccurrit, & reſciſſa vſucapione nobis reſtituit vtilem vindicationem, quæ appellatur Reſciſſoria. Nota primò captiuum non poſſe per ſemetipſum rem noſtram vſucapere: quia vſucapio non eſt ſine poſſeſſione: qui verò ab hoſtibus poſſidetur, nō poteſt aliquid poſſidere. ff. de acquir. poſſ. l. cùm hæredes. 22. §. 1. Sed intelligendum eſt, captiuum vſucapere per eos quos in poteſtate habuit ex cauſa peculiari. nam ſi captiui ſeruus rem meam in peculio poſſideat, vſucapio procedit, quæ captiuo, ſi ab hoſtib. reuertatur, iure poſtliminij proderit. ff. ex quib. cau. ma. l. ait prætor. 23. §. hi planè. & de vſurp. & vſuc. l. iuſto. 44. §. vlt. Nota ſecundò, hanc actionem cōpetere intra annum, id eſt, intra annum vtilem ex eo tempore computandū

ex quo abſens vel captiuus reuerſus eſt in ciuitatem. ſed Iuſtin. in l. vlt. C. de tempor. in integ. reſtit. in locum anni vtilis ſubſtituit quadrienniũ continuũ. quod ergo hic dicitur de anno, procedit iure antiquo: ſed hodie intelligere oportet quadriennium continuum. II. In verſ. id eſt. declarat fundamentum huius actionis. actor enim negat reum vſucepiſſe, & ita rem vindicat quaſi ſuam. Si obiicias actorem mentiri, quia reus reuera vſucepit: reſpondebo, actorem non mentiri: quoniam vſucapio à prætore reſciſſa eſt. idcirco diximus hanc actionem ex reſciſſione oriri, & reſciſſione opus eſſe vt hæc actio detur. III. In verſ. quod genus. oſtendit hanc actionem non ſolùm in caſu ſuprà expoſito locũ habere, ſed etiam multis aliis caſibus, qui declarantur in ff. ſub tit. ex quibus cau. maio. ibi namque explicantur varij caſus, ſeu variæ cauſæ, propter quas vſucapio reſcinditur, & vtilis vindicatio, quæ Reſciſſoria vocatur, antiquo domino reſtituitur. Ex dictis habemus, cui, & cõtra quem hæc actio cõpetat, & quid in eam veniat. datur enim ei qui ſine culpa ſua per vſucapionem rẽ amiſit, aduerſus eũ qui vſucepit. vindicatur autẽ res quaſi non vſucapta, quia (vt expoſuimus) vſucapio per prætorẽ reſciſſa eſt. Hæc dicta ſint de reſciſſa vſucapione. ¶ Deinceps ad §. item ſi quis. dicamus de reſciſſa traditione: quia etiam hinc datur actio Reſciſſoria. quod Doct. vulgò nõ animaduertentes, peſſimè hunc §. ſunt interpretati de actione Pauliana, quæ eſt actio in perſonã, cùm Iuſtin. in præſentia perſpicuè loquatur de actionib. in rẽ. Vt autem hoc rectiùs intelligatur, notandum eſt, ad rerum *§. item ſi quis.*

alienationem fraudulenter factã pertinere quatuor actiones, Fauianam, Caluisianã, Paulianam, & Rescissoriam. hæc est in rem: illæ sunt personales. Fauiana & Caluisiana dãtur patrono ad reuocandã alienationem à liberto in fraudẽ ipsius patroni factã, id est, vt eũ priuet legitima, quæ ei iure debetur. & Fauianæ quidẽ est locus, si libertus testamentũ fecerit. Caluisianæ verò si intestatus decesserit. Pauliana autem datur creditoribus, in quorũ fraudem debitor res suas alienauit. De Fauiana & Caluisiana agitur sub tit. si quid in fraudẽ patro. de Pauliana verò tractatur sub tit. quæ in fraud. credit. Hæ omnes (vt dixi) sunt actiones personales, quas Imp. in hoc §. non cõsiderat: sed tractat de rescissoria actione in rem, de qua duo docet. I. Declarat duo requisita ad hoc vt hæc actio locum habeat. Primum requisitum est, vt debitor in fraudem creditorum rem suam alij tradiderit. In hoc requisito duo ponuntur: traditio & fraus. verum traditio non est omnino necessaria: quia idem obtinet, si debitor in fraudem creditorũ rem legauerit. ff. quæ in fraud. credit. l. 6. §. pe. Quod ad fraudẽ attinet: cùm duplex sit fraus, quarũ altera spectatur in re ipsa, altera in mente fraudantis, vt fuit expositum in §. in fraudem s. qui & ex quib. cauf. manum. non poss. intelligendum est, vt actioni rescissoriæ sit locus, opus esse, vt vtroque modo creditores fraudati sint. ff. quæ in fraud. credit. l. ait prætor. 10. §. 1. Secundũ requisitum est, vt bona eius debitoris sint à creditorib. possessa ex sententia præsidis, id est, ex secundo decreto. nam primo decreto creditores tãtum pignoris & custodiæ causa mittuntur in possessionem

nem bonorũ debitoris non ſoluentis: ſecundo autem decreto propter eiuſdem debitoris contumaciam iubentur poſſidere. tunc ergo poſſident res omnes, quas inueniunt in bonis debitoris. Quid ergo, ſi res aliquas antea debitor alienauerat? certè creditores vi illius decreti non poſſunt has res poſſidere: quia decretũ eſt de rebus debitoris, non de rebus ad alios antea tráſlatis. ſi tamen debitor fraudulẽter res alienauerit, id eſt, ne decreto prætoris vel præſidis creditores poſſint has res poſſidere, meritò his ſuccurritur per actionẽ reſciſſoriam, id eſt, prætor alienationem illã fraudulentam reſcindit: conſequenter facit, vt hæ res non videantur alienatæ, ſed intelligantur manſiſſe in bonis debitoris. quocirca cùm creditores in rebus per ſecundum decretum poſſeſſis tantum iuris habeant, vt ſi poſſeſſionem amiſerint, eas vindicare poſſint. ff. cõmuni diuid. l. 5. & l. 7. §. planè. & de dãno. infect. l. ſi finita. 15. §. Iulian. ſcribit. cõſequẽter dicendum eſt, etiam in dictis rebus, quarum alienationem prætor reſcindit, creditores habere vtilem vindicationem, id eſt, reſciſſoriam. I I. In verſ. id eſt. aperit fundamentum huius actionis reſciſſoriæ. nimirum actor eo fundat intentionem ſuam, id eſt, ideo vtili vindicatione rẽ à debitore alienatam perſequitur, quia alienatio illa à prætore eſt reſciſſa, proinde beneficio prætoris actor dicit eam rem non eſſe à debitore alteri traditam, ſed manſiſſe in bonis debitoris, conſequenter hanc etiam rem contineri ſecundo decreto, quo iuſſus eſt poſſidere bona debitoris. ¶ Vltimum exẽplum actionis prætoriæ in rem eſt Seruiana: de qua §. item.

Imp.

§.itē ser-uiana. Imp. in §. item Seruiana. plura docet. I. Proponit huius actionis tria nomina. Sunt autem nomina hæc: Seruiana, & quasi Seruiana,& Hypothecaria. Nota primò,Seruianam non dici à seruando, vt Accurs. putat:nec à seruiendo, vt alij volunt; sed (vt probabile est) à Seruio prætore, à quo fuit introducta; quemadmodum Publiciana. s. dicebatur à prætore Publicio. Nota secundò, Seruianam dici, quæ datur ex ipsis verbis edicti: quasi Seruianam verò,vel Hypothecariam,quæ per interpretationem & productionem edicti cōpetit.Nota tertiò, actionem Seruianam interdum accipi pro quasi Seruiana, vt ff.de pign. l.3.l.si ab eo.18.l.si inter.21.§.1.Nota quartò, Seruianam interdum appellari pigneratitiam Seruianam,vt ff.ad exhib. l.3. §.vt autem.duplex enim est actio pigneratitia. Altera est ciuilis personalis ex contractu pignoris, de qua in §.vlt. s. quib. mod. re contrah. oblig. & in tit. ff. & C. de pigner. actio. Altera est prætoria in rem,quæ nascitur ex nudo pacto. ff.de pact.l. si tibi,17.§.de pignore.atque hæc in præsentia consideratur. Nota quintò,hanc actionem, quæ hîc vocatur quasi Seruiana,& Hypothecaria,&(vt paulò antè notaui)interdum nominatur Seruiana, recipere etiã alias appellationes. nam modò dicitur vtilis Seruiana,vt ff.de pign.l. 1.§. cùm prædium.& C. communia de leg.l.1. & de prec.l.1.modò pigneratitia Seruiana. D. ad ex hiben. l. 7.§.est autem modò pigneratitia in rem.ff.communi diui.l.7.§.inter eos.modò simpliciter pigneratitia:vt in l.Titius.9. in pr.ff.quib.mod.pign. vel hypoth.sol.& in l.duobus.19.& l.penult.§. 1. ff. de except. rei iudic. túncque subaudire

opor

oportet,in rem. modò vindicatio pignoris.ff. de pignoribus.l.si fundus.16.§.in vindicatione.& l.si legati.28.modò persecutio pignoris vt ff.eodem.l.Paulus.29.§. domus.II.Declarat huius actionis originem,& ostendit eam esse prætoriam : siue loquamur de directa,siue de vtili hypothecaria:quarũ illa ex verbis edicti, hæc ex mente prætoris descendit:quia sicuti ex legibus descendere dicuntur non solùm ea, quæ sunt ex verbis,sed etiam quæ sunt ex sententia legum. ff.de verb.signific.l.6.§.1.ita etiam ex edicto originem sumere dicuntur, non solùm quæ sunt ex verbis,sed etiam quæ ex sentẽtia edicti.III. In vers.Seruiana.docet, cui detur actio Seruiana directa, & quid persequatur.Datur hæc actio domino fundi, qui fundum locauit. Persequitur autem res coloni , quæ sunt ipsi domino fundi pigneratæ pro mercede fundi. Nota primò,colonũ esse conductorem fundi;inquilinum verò esse cõductorem ædiũ.ff. de acq.possess.l. res pignoris. 37. Dicitur autem propriè colonus , qui certam mercedẽ præstat domino fundi , propterea quòd sicut pretium emptionis certum esse debet.s̃.de empt & vẽd.§.1.ita etiam mercedem locationis certam esse oportet. s̃. de locat.& conduct. §. 1. Colonus igitur partiarius,id est , qui alienum fundum colit,& fructus cum domino fundi diuidit, non est propriè colonus , seu conductor. Accursius tamen putat hanc actionem habere locum etiã in rebus coloni partiarij : quin etiam in rebus inquilini. Sed hæc sententia mihi non probatur : quia prætor in edicto tantùm coloni mentionem fecit : reliqui igitur omnes pertinent ad actionem quasi Seruianam:quia

non

non continentur verbis, sed sententia edicti. Nota secundò, res coloni non esse pigneratas domino fundi, nisi ex pacto expresso: quamuis res inquilini tacitè intelligantur pigneratæ domino ædium, etiamsi nihil de pignore conuenit. j. de interd. §. adipiscendæ. vers. interdictum. & ff. in quibus causis pign. tacitè contrah. l. 4. Nota tertiò Iustinian. non docere contra quem hæc actio detur, quemadmodum in sequ. versic non docebit contra quem detur actio quasi Seruiana. sed non est dubitandum, quin hæ actiones dentur contra quemuis possessorem: quandoquidem sunt actiones in rem, vt paulò antè notaui: & dicuntur nudam possessionem auocare. ff. de euict. l. si cùm venditor. 66. in prin. IV. In versic. quasi Seruiana. docet cui detur actio quasi Seruiana, & quid persequatur. Hæc actio datur omnibus aliis creditoribus pigneratitiis, præter fundi locatorem: ac persequitur pignora siue hypothecas, ideóque vocatur vindicatio pignoris, aut persecutio pignoris, vt s. notaui. persequitur autem pignora siue hypothecas, id est possessionem rerum actori obligatarum: quia (vt nuperrimè notaui) nudam possessionem aduocat. dominium enim pignoris non est creditoris, sed debitoris, qui rē pignerauit. C. de pigner. act. l. pignus. 9. V. In vers. inter. quærit an sit aliquod discrimen inter pignus & hypothecam: ac docet hæc vocabula in edicto Seruiano, & in actione hypothecaria latè & promiscuè accipi. quò respiciens Marcianus in l. 5. §. 1. ff. de pignorib. ait inter pignus & hypothecam non esse differentiam significationis, sed tantum.

tùm ſoni, ſeu vocis. ſi tamen propriè accipiantur, pignus & hypotheca differunt. vt enim propriè dicatur pignus duæ conditiones requiruntur. vna, vt ſit res mobilis: altera, vt tradatur creditori, ita vt eius poſſeſſio ad creditorem transferatur: quarum conditionum ſi alterutra deficiat, minus propriè vocatur pignus. ſimiliter hypotheca propriè dicta duas conditiones requirit. quarum vna eſt, vt ſit res immobilis: altera, vt poſſeſſio retineatur à debitore. ff. de pign. act. l. ſi rem alienam. 9. §. propriè. & de verbor. ſignific. l. plebs. 238. §. 1. quamquàm hæc pignoris & hypothecæ diſtinctio non placet Laurentio Vallæ lib. 7. cap. 57. Hactenus actiones prætoriæ in rem. ¶ Poſtea in §. in perſonam proponit Imper. aliquot exempla actionum prætoriarum in perſonam, quæ ſuo ordine in ſeqq. §§. enarrantur. ¶ Primum exemplum eſt actio de conſtituta pecunia, ſiue actio conſtitutoria (nam vtroque nomine appellatur) de qua Imper. in §. de conſtituta. tantùm docet contra quos & qua ex cauſa competat, oſtendens dari contrà eos qui ſe ſoluturos conſtituerunt, ita vt obligati ſint ex nuda conuentione ſiue ſtipulatione. Nota I. appellatione pecuniæ hîc ſignificari quamcumque rem C. de conſtit. pec. l. 2. Nota II. Conſtitutum fieri nudo pacto, & ſpeciale eſſe hoc caſu, vt ex nudo pacto detur actio, cùm regulariter pactum nudum non pariat actionem. ff. de pact. l. 7. §. ſed cùm nulla. hæc igitur actio eſt ſimilis Seruianæ, ſiue hypothecariæ, quatenus vtraque datur ex nudo pacto. Nota III. non valere conſtitutum, ſi nihil ante conſtitutum debebatur. ff. de pec. conſt.

§ in perſonam.

§. de conſtituta.

const. l. 1.§. 1.l.hactenus.11.Sed nihil refert quid debeatur.nõ est enim necesse,vt aliquis constituat se soluturum, quod debetur: sed sicut aliud pro alio solui, ita etiam aliud pro alio constitui potest. d.l. 1. §. an potest.Item nihil refert,quo iure debeatur,id est, siue debeatur iure ciuili,siue iure prætorio, siue tantùm naturaliter,constitutum valet.d.l.1.§.debitum.& §§.seqq. dummodò non sit debitum cui perpetua exceptio obstet: hoc enim constitui non potest.ff.eod.l.3.§.1. Quòd si debitum sit conditionale, eâdem conditione constitutum quamuis purè factum suspenditur. ff.eod.l.id quod.19. in pr. Præterea nihil refert, quæ persona debeat, vel cui debeatur: quia quod vnus debet, alius potest cõstituere se soluturum. & quod vni debetur, alij constitui potest.ff.eod.l.5.§.quod exigimus.Nota IV.constituto non fieri nouationem,sed obligationem constitutoriã accedere veteri obligationi.ff.eod.l.item.18.§.vlt.& l.vbi.28.Nota V. omne constitutum debere etiam diem cõtinere,qua soluatur:&,nisi dies sit expressa, subaudiri tempus 10.dierum.ff.eod.l.promissor Stichi.21.§.1.Nota VI. actionẽ cõstitutoriam dari contra eum qui cõstituit.h.§.ei cui cõstitutum est.ff.eod.l.si verò. 8.& duabus.ll. seqq.Nota VII.hac actione peti id quod constitutum est,ideóque hanc actionem non esse pœnalem, sed rei persecutoriam. d.l.item.§. è re.

§.actiones. ¶ Secundum exemplum actionum prætoriarum in personam est actio de peculio:de qua ex professo tractabitur j.tit. prox.hîc autem in §.actiones.Iustin.quatuor docet.I.Docet contra quos hæc actio detur:& ostendit dari contra patrem vel dominum eius qui

con

contraxit. II. Docet: qua ex causa detur: & ostendit dari ex contractu filiorumfam. vel seruorum. nam ex delictis seruorum vel filiorumfam. non agitur de peculio, sed ex delictis seruorum noxales actiones competunt; quæ olim dabantur etiam ex delictis filiorumfam. j. de nox. act. in pr. & §. vlt. Appellatione autem contractus intellige etiam quasi contractum. D. de nego. gest. l. si filiusfam. 14. & de pecul. l. 3. §. idem scribit cum sim. III. Docet, quo iure pater, vel dominus de peculio teneatur: & & ostēdit eos non teneri ipso iure, id est, iure ciuili, quia ipsi non contraxerunt, sed iure prætorio ex bono & æquo: quia cùm per filium vel seruum sentiamus commodum, & nobis acquiratur; æquum est vt etiam sentiamus incōmodum, & teneamur de peculio. dum enim filio vel seruo peculiū concedimus, etiam videmur concedere, vt super eo peculio contrahāt. IV. Docet in quantum hæc actio competat: & ostendit eam non dari in solidum, sed peculio tenus: quia pater vel dominus non condemnatur creditori vltra quantitatē quæ est in peculio. j. h. t. §. sunt præterea. Nota primò, Iustin. non docere cui hæc actio detur: sed ex dictis facilè colligitur, eam dari creditori peculiari, qui cum filiofam. vel seruo alieno contraxit. Nota secundò, hanc non esse speciē actionis à ceteris distinctā, sed potiùs adiectionē quandam, seu qualitatē alicui actionis speciei adiunctam. v. g. si tibi mutuam pecuniam dem, competit mihi aduersus te certi condictio directa: sed si filio vel seruo tuo pecuniā credam, dabitur mihi cōtra te certi cōdictio de peculio. vtroque igitur casu est eadem actionis species, id

est,

est, certi condictio: sed modò directa, modò de peculio. Nota tertiò, cùm dicimus patrem teneri de peculio filij, intelligendum esse peculium profectitiũ, non aduentitiũ, & multò minùs castrense, vel quasi castrense: serui autem peculium vnius generis est, proinde in peculio serui non addo aliquã limitationem.

§. item si quis. ¶ Tertium exemplum actionis prætoriæ in personam est actio in factum ex iureiurando: de qua Imp. in §. item si quis. duo docet. I. Explicat ea quæ requiruntur ad hoc vt huic actioni sit locus. Primum requisitum est, vt actor non iurauerit temerè & sponte sua, sed aduersario postulante, id est, iusiurandum deferente. ff. de iureiuran. l. 3. in princ. Supple, vel iudice deferente: quia etiam iudex sæpe defert iusiurandum. D. de iureiuran. l. admonendi. 31. & Cod. de reb. cred. l. 3. Secundum requisitum est, vt post delationem iurisiurandi ab aduersario factã, actor re ipsa iurauerit. nam delatio nihil prodest ei qui non iurauit, nisi, cùm iurare paratus esset, aduersarius ei iusiurandum remiserit: tunc enim perinde habetur, ac si iurasset. D. de iureiuran. l. nam posteaquàm. 9. §. 1. & Cod. de reb. cred. l. actori. 8. Tertium requisitum est, vt iurauerit sibi deberi pecuniam. Quod Imper. ait de pecunia, generaliter est intelligendum de quacumque re. ff. eod. l. iusiurandum & ad pecunias. 34. in princ. nam pecuniæ verbo quæcumque res significatur. D. de verb. sign. l. pecuniæ nomine. 222. & C. de const. pecu. l. 2. Ideo autem inquit sibi deberi: quia loquitur de actione personali. nam si quis iuret rem suam esse, ex eo iureiurando habebit actionem in rem. ff. de iureiur. l. nam

post

posteaquàm.§.vlt.& l.sed si possessori.11.§.1. Quartum requisitum est, vt is, qui iusiurandum detulit, non soluerit, supple, vel alio modo iuranti satisfecerit, quia per solutionem vel satisfactionem obligatio & actio tolluntur. II. In vers. per quam. declarat effectum huius actionis. Effectus est, quòd iudex reum condemnat, etiamsi ex ea causa, de qua iuratum est, nihil debeat: quia cùm agatur ex iureiurando, ad condemnationem sufficit quòd iuratum sit. Nota primò, idem dicendum de actione ex iureiurando, quod in superiori §. dixi de actione de peculio: nempe hanc non esse speciem actionis à ceteris seiunctam, sed esse adiectionem seu qualitatem. si quis enim (exempli gratiâ) iurauerit se emisse, habet actionem in factum ex iureiurando, quæ est vtilis actio ex empto. similiter si iurauit se pecuniam credidisse, habet vtilem certi condictionem. & si iurauit rem suam esse, habet vtilem rei vindicationem.ff.eod. l.si duo. 13.§. si quis iurauerit.& §§.seqq.Nota secundò,cùm hæc actio modò sit in rem, modò in personam, hîc tantùm considerari iis casibus, quibus est in personam, vt paulò antè exposui. ¶ Quartum exemplum actionis prætoriæ in personam in §.pænales. est actio de albo corrupto. Nota I. hanc actionem dari cuiuis è populò; quoniam est actio popularis. Nota II. Dari contra eum, qui non per rusticitatem, aut imprudentiam, sed dolo malo album prætoris corrupit, id est, qui corrupit edictum iurisdictionis perpetuæ causâ à prætore in albo propositum. alia namque edicta sunt generalia, quæ semper & ab omni

§. pœnales.

omnibus ſunt obſeruanda,qualia ſunt edicta, quæ in ff. extant : alia ſunt ſpecialia ſeu particularia, prout quæque res incidit, veluti quibus abſentes citantur de quibus in l. edictum. 55.& l.ad peremptorium. 68.cum 5.legib. ſequentib.ff.de iudic. ſed hæc actio ad ea ſola edicta pertinet, quæ in albo iuriſdictionis perpetuæ causâ propoſita ſunt. Album autem erat tabula gypſata, in qua prætoris edicta deſcripta erant : ſed quod ad hanc actionem attinet, nihil refert in qua materia edictum ſcriptum fuerit.Nota III.hanc actionem eſſe pœnalem : pœnam autem eſſe 500. aureorum : ſed qui non habet in ære,luit in corpore.quæ omnia colliguntur ex l.7. ff. de iuriſd. vbi Hotoman. putat pro 500. legendum eſſe 50. Nota IV. Hanc pœnam diuidi inter accuſatorem & fiſcum.iis enim aſſentior,qui ſic diuidi putant omnes pœnas actionum popularium,adeo vt pars pœnæ,præmij loco cedat accuſatori. ¶ Quintum exemplum in verſic.& in eum.eſt actio in factum in 50. aureos in eum, qui parentem ſuum, vel patronum, vel parentes aut liberos patroni ſine venia prætoris in ius vocauit. j. de pœn. tem. litig. §. vlt. & ff. de in ius voc. l. 4. l. penult. & l. vlt. Hæc autem actio, ſiue hoc ius generaliter producitur ad omnes perſonas, quibus reuerentia debetur. ff.eod. l. generaliter. id eſt (vt ego interpretor) qui ſunt loco parentum. Nota, ideo requiri veniam prætoris : quia ſi fortè ſit actio famoſa, prætor eam denegat. D. eod. l. ſed ſi hac lege. 10. §. prætor ait. ¶ Sextum exemplum in verſic. item aduerſus. eſt actio in factum aduerſus eum competens,per quem factum eſt,
ne

ne in ius vocatus in ius veniret. Nota I. hanc actionem ei dari, cuius intereſt, id eſt, qui reum illum in ius vocauerat. Nota II. in hac actione deferri actori iuſiurandum in litem, adeo vt id veniat in actionem, quòd actor iurabit ſua intereſſe. ff. ne quis eum qui in ius voc. l. 5. §. 1. Nota III. hanc actionem hîc vocari pœnalem; quia eſt pœnalis reſpectu rei conuenti: ſed eſt rei perſecutoria reſpectu actoris, ſiquidem perſequitur quod ſua intereſt, vt modò dixi. Hactenus ſeorſum expoſitæ ſunt actiones ciuiles, & actiones prætoriæ, tam in rem quàm in perſonam. ¶ Deinceps Imperator quædam proponit his actionum generibus communia. & I. In §. præiudiciales. loquitur de præiudiciis ſiue actionibus præiudicialibus: de quibus tria docet. Vnum eſt, has actiones eſſe in rem. Alterum eſt, plures eſſe harum actionum ſpecies. tres enim in contextu proponuntur: videlicet præiudicium, quo quæritur, vtrum aliquis ſit liber, an ſeruus: & præiudicium, quo quæritur, vtrùm ſit ingenuus, an libertus: & præiudicium de partu adgnoſcendo, id eſt, quo quæritur, an aliquis ſit filius. Tertium eſt, præiudicium illud, quo quæritur vtrùm ſit liber an ſeruus, eſſe ciuile, reliqua eſſe prætoria. Nota primò, has actiones ideo dici præiudiciales; quia ſi cum aliis concurrant, ante eas examinantur, & illis præiudicium faciunt. verbi gratiâ, ſi quis tamquàm filius defuncti contendat hereditatem ad ſe pertinere, negetur autem eſſe heres quaſi non ſit filius, primò videndum eſt, an ſit filius, quia inde cognoſcetur an ſit heres. itaque cognitio de filio

§. praiudiciales.

filio facit præiudicium cognitioni de hereditate. quamuis autem hæc ratio videatur aliis quibusdam actionibus conuenire, vt petitioni hereditatis, quæ præfertur actionibus singularibus. D.de hered. petit. l.5.§. vlt. tamen reuera conuenit solis præiudiciis, quia hæc sola præferuntur omnibus aliis actionibus: ideóque κατ᾽ ἐξοχὴν appellantur præiudicia, siue actiones præiudiciales. Nota secundò, præiudicia non esse propriè actiones: quia nec rem, nostram, nec nobis debitam persequuntur: idcirco distinguuntur ab actionibus in l. sed & hæ.35.§.non solùm.ff.de procur.& in l.1.§.per hanc.ff.de rei vindic. Vnde Iustin. hoc loco non ait esse actiones in rem, sed vtitur verbo *videntur*, quod est nota improprietatis. Nota tertiò non conuenire inter interpretes de numero præiudiciorum. nam Cuiac. nulla præiudicia admittit, præter illa tria in contextu proposita. Hotoman. autem alia quoque præiudicia esse contendit. Aliud enim est præiudicium, quo petimus liberos nostros in potestate nostra constitutos. d.l. 1.§. per hanc. ff. de rei vind. nam hoc præiudicium diuersum est à præiudicio de partu adgnoscendo. præiudicium enim de partu adgnoscẽdo datur contra patrẽ vt filium adgnoscat: præiudicium verò, de quo in d.§.per hanc. datur patri filium suum persequenti. Rursus aliud videtur esse præiudicium, quo quæritur an sit vxor, ex l.3. §.1. ff.de liber.adgnosc. sed Cuiac.respondet, ibi de vxore quæri, non proprio præiudicio, sed præiudicio de partu agnoscẽdo. cùm enim filius definiatur, qui ex viro & vxore eius nascitur.ff.de his qui sui vel alien.iur. sunt. l.filium.

lium. 6. certè vt partus tamquam filius adgnoſcatur, opus eſt, vt conſtet matrem eius eſſe vxorem. Hæc Cuiacij interpretatio mihi veriſſima, & maximè verbis illis contextus conſentanea videtur. Item aliud eſt præiudicium ſanguinis, quo quæritur an aliquis ſit curialis, vel alius ſimilis cõditionis. C. Theod. de epiſc. & cler. l. quicumque. 1 9. de quo præiudicio agitur ſub tit. C. vbi quis de curia. vel cohort. aliâve condit. conu. Nota quartò, duo priora præiudicia à Iuſtin. conciſè proponi, ita vt vno membro expreſſo, alterum contrarium tacitè ſubaudiatur. dum enim ait quæri an aliquis ſit liber, perinde eſt ac ſi diceret, vtrum ſit liber an ſeruus. & dum addit, quæri an ſit libertus, perinde eſt ac ſi diceret quæri, vtrum ſit ingenuus an libertus. quod aliquis imperitus non intelligens, & putans vnum eſſe præiudicium, quo quæratur vtrùm ſit liber an libertus, videlicèt accipiens liberum pro ingenuo, vt ſuprà de libertin. in fin. princ. temerè adiecit, *vel ſeruus*: quod à libris emendatioribus rectè abeſt. Nota quintò, Iuſtin. non ſimpliciter dicere ſolum præiudicium, quo quæritur an aliquis ſit liber, eſſe ciuile, ſed addere particulam *ferè*, propterea quòd etiam dictum præiudicium ſanguinis ciuile eſt. hoc igitur argumento eſt contra Cuiacium, non eſſe hæc ſola præiudicia quæ in contextu enumerantur. *II. In §. ſic itaque. ex dictis colligit, non poſſe actorem rem ſuam petere hac formula, *ſi appa-ret reum dare oportere*, id eſt, non poſſe petere, vt res ſua ſibi detur: quia dare eſt dominium transferre: nemo autem poteſt eiuſdem rei ſæpius dominium acquirere, quamuis

§ *ſic itaque.*

possit eadem res eidem personæ ex multis causis deberi. ff.de acq. poss. l. 3. §. ex pluri-mis. & de except. rei iud. l. & an eadem. 9.§. actiones. & de diu.reg.iur.l.non vt ex pluri-bus. 159. hæc enim est certissima differentia inter dominium & obligationem, quòd non possumus rei nostræ dominium acquirere. s. de legat. §. sed si rem. possumus tamen obli-gationem in re iam nobis debita acquirere. s. quib.mod. toll.oblig.§.pen.& C. de nouat. l.vlt. cùm sim. Nota primò, Iustin.non dene-gare in vniuersum actionem personalem ad persequendam rem quæ est actoris, sed dene-gare hanc specialem actionis personalis for-mulam, qua actor petat vt res sua sibi detur. ceterùm nihil vetat, quominùs aliquis a-ctione personali (putâ commodati, vel depo-siti) petat rem suam sibi restitui. quapropter valde falluntur, qui putant actionem realem & actionem personalem non posse in ean-dem rem & easdem personas concurrere. nam si rem meam apud te deposui, vel tibi commodaui: certè mihi liberum est, eam ra-tione dominij vindicare. ff. de rei vind. l. of-ficium. 9. vel actione personali ex contractu commodati, siue depositi repetere. Si obii-cias, dominũ possidere per commodatarium, D. commo. l. rei. 8. vel per depositarium.D. depos. l. licèt. 17. §. 1. rei vindicationem autem non dari possessori. D. vti possid. l. 1. §. interdictum. respondebo possessorem in rei vindicatione accipi impropriè pro eo, qui detinet, ac restituere potest. d. l. officium. quomodo manifestum est non possidere eum qui commodauit, vel deposuit, sed commo-datarium, vel depositarium. Nota secundò

ex verſ. planè. ſpeciale eſſe odio furti, vt dominus rem ſuam condicat furi. ff. vſusfruct. quemadm. cau. l. vlt.in fi. id eſt, petat rem ſuam à fure ſibi dari oportere,ita vt hoc caſu hæc formula cōcurrat cum rei vindicatione vt fur. pluribus actionibus teneatur. vide §. vlt.& ibi notata.s.de obl. quæ ex delict. Cùm autem fur non poſſit rem cuius non eſt dominus, dare domino:quæret aliquis, quis ſit euentus huius iudicij?Exiſtimo euentum eſſe vt fur eò quòd rem non dat actori, cogatur ſoluere id quod intereſt. Hîc igitur habemus exceptionem vulgatæ illius regulæ, Impoſſibilium nulla eſt obligatio.ff. de diu.reg.iur.l. impoſſibilium 185. nam fur ad impoſſibile tenetur,id eſt,ad dandā rem domino.* III.In §.appellamus. diſtinctionem quandam ponit inter actiones in rem,& actiones in perſonā: quoniā illę vocantur vindicationes à vi quadam ſimulata, quam petitor poſſeſſori olim dicis cauſa faciebat,quam Gell. libr.20.c.9. vim feſtucariam appellat. hæ verò vocantur condictiones à condicendo,id eſt, denunciādo;quia cōmuni conſenſu locus & dies litigandi condicebatur,arg.l.de die.8.in prin. D. qui ſatisd. cog. Feſtus, *Condicere eſt dicendo denunciare.*Idem, *Condictio, in diem certum eius rei, quæ agitur, denunciatio.* Vtraque igitur appellatio ſumpta eſt ab antiqua iudiciorum Romanorum conſuetudine: ſed ſolénitatibus illis ſublatis, nomina actionū remāſerunt.Vnde obiter notetur, quàm infirmum ſit argumētum ab etymologia vocabuli:quia ſignificatio nō ſemper etymologiā ſequitur: & idem argumentum alio tempore valet,alio tēpore nō valet. vt olim licebat ſic arguere,

§. *appellamus.*

Non est condictio seu denunciatio, ergo non est actio in personã: vel sic, est actio in personam, ergo est denunciatio: sed hodie talia argumenta non valent. ¶ Tertia actionum diuisio est tripertita. Aut enim sunt rei persecutoriæ, aut pœnales, aut mixtæ. ¶ Primò Imperator hanc diuisionẽ proponit in §. sequẽs. Ad quem Nota I. aliud esse actionem in rem, aliud actionem rei persecutoriã, aliud actionem in rem scriptam. etenim actio in rẽ opponitur actioni in personam: actio rei persecutoria opponitur actioni pœnali: actio in rẽ scriptã distinguitur ab actione certæ personæ factum notante. Rursus omnis actio in rẽ, est rei persecutoria: sed nõ è cõtrario omnis actio rei persecutoria, est in rẽ: sunt enim multæ actiones personales rei persecutoriæ, vt ex seqq. §§. apparebit. Præterea actio in rem non potest esse nisi realis: actio rei persecutoria partim est realis, vt rei vindicatio; partim personalis, vt actio commodati: actio in rem scripta est tantùm personalis, vt actio quod metus causa, quæ dicitur esse in rem scripta, propterea quòd datur ei qui metum passus est non solum aduersus eum qui vim fecit, sed etiam aduersus quemcumque alium ad quẽ res per vim & metũ amissa peruenit. ff. quod me. cau. l. metũ. 9. §. 1. & §. vlt. Vocabulum itaque *in rem* est homonymũ, quemadmodum & vocabulum in personam: quoniã aliter hæc verba accipiuntur in diuisione actionis, cùm dicimus alias esse actiones in rem, alias in personam, aliter in diuisione pacti. dicitur enim pactum personale, quod est restrictum ad certam personam, vel ad certas personas, veluti si paciscar ne à te petam

§. sequẽs.

tam, possim autem petere ab herede tuo. pactum verũ in rem dicitur, quod est generale, non coangustatum ad aliquam personam. veluti si paciscar ne petatur. ff. de pact. l. 7. §. pactorum. l. idem. 25. §. 1. cùm autem dicimus actionẽ quod metus causa. esse in rẽ scriptã, tunc accipimus in rem, vt in diuisione pacti, non vt in diuisione actionis. Quocirca errant vulgò Doct. dum inquiunt, alias esse actiones in personam, alias in rem, alias medium locum inter eas obtinere, & esse in rem scriptas. iam enim docui actionem in rem scriptam, non esse interiectam actioni personali & reali, sed esse tantùm personalem. Nota II. triplicem esse pœnam. Alia nãque est pœna legitima, quã ius delictis imponit, vt in ti. ff. & C. de pœnis. Alia est pœna testamentaria, quam testator irrogat, vt cùm pœnæ causâ aliquid legat. s̃. de leg. §. vlt. de qua pœna agitur ff. & C. de his quæ pœn. nom. Alia est pœna conuentionalis, veluti quæ deducitur in stipulationem pœnalem. s̃. de inut. stipul. §. alteri. Sed in hac diuisione intelligenda est sola pœna legitima. quod adeo verum est, vt si quis petat pœnam, quam stipulatus est; non dicatur vti actione pœnali, sed actione rei persecutoria. generaliter enim actiones ex stipulatione, & ex aliis cõtractibus sunt rei persecutoriæ. j̃. §. prox. Nota III. Actiones vocari mixtas. vel quia simul sunt in rem & in personam, vt j̃. h. t. §. quædam. vel quia simul persequuntur rem & pœnam, vt hîc. ¶ Secundò dat varias regulas, quibus dignoscamus, quęnam actiones rem vel pœnã, vel vtrumque persequantur. I. Regula est in pr. §. rei persequẽdę. Omnes actio- *§. rei persequẽda.*

nes reales, sunt rei persecutoriæ. Vnde notandum, omnem pœnam peti actione in personam. II. Regula est in vers. earum. Actiones personales ex contractu, sunt rei persecutoriæ. Huius regulæ exceptio est in vers. planè. nisi agatur depositi, & duæ conditiones adsint. Vna est, vt depositum fuerit tumultus, vel incendij, vel ruinæ, vel naufragij causâ. nam hæ causæ sunt ceteris fauorabiliores, propterea quòd is, qui ex his causis deponit, non habet satis temporis ad eligendam idoneam personam, apud quam deponat: & cùm propter talem casum dignus sit misericordia, augetur perfidia depositarij nolentis reddere depositum: proinde prætor has causas ab aliis separat. itaque cùm generaliter actio depositi sit ciuilis in simplum. hoc casu datur actio prætoria in duplum. Altera conditio est, vt reus ex suo dolo conueniatur, siue sit ipse depositarius: siue heres depositarij, id est, neget se accepisse depositum: quoniam hæc actio in confitentem est in simplum, proinde rei persecutoria: in inficiantem est in duplum, consequenter pœnalis. Ī. hoc tit. §. sed furti.

§. ex maleficiis. * III. Regula est: Actiones personales ex delictis partim sunt pœnales, vt actio furti. §. ex maleficiis. & s̄. de obl. quæ ex del. §. vlt. partim rei persecutoriæ, vt condictio furtiua, (quæ datur contra furem. vers. eò ampliùs. & contra heredem furis. ff. de condict. furti. l. 5. & l. 7. §. condictio) & actio rerum amotarum (quæ coniugi datur aduersus coniugem, ob res diuortij causa amotas. D. rer. amot. l. si mulier. 21. §. pe. sed in contextu Instit. tantùm

§. vi autem. fit mentio condictionis furtiuæ): * partim mixtæ, vt actio vi bonorum raptorum. §. vi

autem

autem. in princ. & ĩ. de vi bonor. raptorum in princ. & actio legis Aquiliæ. verſ. ſed & legis. & ĩ. de lege Aquilia. §. his autem. IV. Regula eſt: Actio ex teſtamento, vno caſu eſt mixta, id eſt, cùm petitur legatum vel fideicõmiſſum Eccleſiæ aut alij loco pio relictum. verſ. item mixta. & ĩ. de obl. quæ quaſi ex contr. §. vlt. Quamuis autem legatum non ſolùm actione perſonali ex teſtamento, ſed etiam rei vindicatione peti poſſit. ĩ. de legat. §. ſed olim. tamen dubium non eſt, quin hoc loco Imperator loquatur de actione ex teſtamento, quia iam dixit in princ. §. rei perſequendæ. omnes actiones in rem eſſe rei perſecutorias, ac deinceps de actionibus in perſonam loqui cœpit.¶ Tertiò in §. quædam. tractat de actionibus mixtis in altera ſignificatione, id eſt, quæ ſimul ſunt in rem & in perſonam: atque harum tria exempla proponit, videlicet actionem familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & finium regundorum. Nota I. quia Iuſtin. vtitur verbo *videntur*, quod eſt ambiguum, & modò rei euidentiam ac certitudinem, modò improprietatem ſignificat, Donellum exiſtimare nullas revera eſſe actiones mixtas in hac ſignificatione. nam has, quæ in contextu proponuntur, videri quidem mixtas, vt Iuſtin. loquitur, ſed reuera eſſe tantùm perſonales putant. hæc ſententia non minus falſa quam noua eſt. tantùm enim abeſt, vt hæ actiones ſint merè perſonales, vt actio familiæ erciſcundæ, & actio communi diuidũdo: magis ſint in rem, quàm in perſonam, principaliter enim ſunt in rem, & ratione acceſſionum dicuntur eſſe in perſonam, vt *§. quædã*

vt mox declarabo. Præterea petitio hereditatis, quæ vocatur mixta in personam C. de petitio. hered. l. 7. quasi dicatur non solùm esse in rem, sed etiam in personã: hæc (inquã) actio dicitur esse in rem. ff. eod. tit. l. sed & si. lege 25. §. petitio. vbi non habet locum subterfugium Donelli: quia Iurisconsultus non vtitur verbo *videri*, sed verbo *esse*, & disertè ait esse in rem. sed Donellus ad hanc legem non animaduertit. Nota II. has tres actiones, quæ in contextu proponuntur; esse duplices; quia vterque litigator dicitur esse actor, & reus. ff. fin. regundo. l. iudicium. 10. & famil. ercisc. l. inter. 44. §. familiæ. & comm. diuid. l. 2. §. 1. Nota III. in omnibus his iudiciis iudicem posse ex bono & æquo, id est, si commodius videatur, partem vnius adiudicare alteri, ita vt eum cui adiudicat, inuicem in pecuniam condemnet. vers. in quibus. & J. de ofic. iudic. §. si familiæ. cum tribus paragraphis sequentibus. Nota IV. has actiones esse in rem, quatenus quilibet suam portionem petit; & esse in personam ratione præstationum personalium, vt quia aliquis condemnatur, eò quòd in re communi damnum dedit, vel solus fructus ex re communi percepit, vel quia socius in rem communem impendit. ¶ Specialiter de actione familiæ erciscundæ Iustin. duo docet. Primò docet, quibus hæc actio detur: & inquit dari coheredibus, quia scilicet heres contra coheredem agit. Nota, directam actionem dari veris heredibus, siue sint heredes ex testamento, siue ab intestato. D. famil. ercisc. l. 2. in pr. vtilem autem cõpetere illis, qui sunt loco heredum, veluti fideicommissariis. ff. eod. l. 2. §. si quarta.

l.sed & eius. 24. §. 1. Secundò docet, quid in hanc actionem veniat, & ostendit, hac actione diuidi hæreditatem: ideóque vocatur actio familiæ erciscundæ: quia familia hîc significat hæreditatem: erciscere autem est diuidere. Nota I. hæreditatem (propriè loquendo) distingui à rebus hæreditariis, quamuis Seneca propter iuris imperitiam derideat hanc Iureconsultorum distinctionem. etenim hæreditas est successio in ius defuncti. ff. de verbor. sign. l. nihil est. 24. & de diu. reg. iur. l. hæreditas. 62. idcirco dicitur esse nomen iuris. ff. de verb. sign. l. hæreditatis. 119. l. pecuniæ. 178. § 1. & est res incorporalis, cùm pleræque res hæreditariæ sint corporales. ff de reb. corpor. & incorpor. quandoque tamen hæreditas accipitur pro rebus hæreditariis, vt apud Cicer. in Topicis, dum hæreditatem definit pecuniam quæ morte alicuius ad alium peruenit, &c. & ita sumitur hoc loco. nam ipsum ius hæreditatis à lege, vel à testatore diuiditur, dum singuli hæredes ex partibus æqualibus, vel inæqualibus vocantur: iudex autem familiæ erciscundæ, diuidit res hæreditarias. Nota II. partes hæreditatis, quæ à iure vel à testatore fiunt, esse partes pro indiuiso, quia scilicet non attingunt diuisionem corporum. exempli gratiâ, si tres sint hæredes ex partibus æqualibus, singuli habent partem hæreditatis, id est trientem; sed nulla est vel minima gleba fundi hæreditarij, quæ nõ sit omnibus hæredibus cõmunis. in qualibet enim glebula singuli hæredes habent tertiam partem dominij, partes verò quæ fiunt à iudice, sunt partes pro diuiso, quia partes corporum hæreditariorum, actu separantur,

& singulæ singulis hæredibus attribuuntur. Nota III. hoc iudicio non diuidi actiones hæreditarias actiuas, vel passiuas, quæ ipso iure sunt diuisæ ex lege XII. tab. pro hæreditariis portionibus, proinde non veniunt in hoc iudicium, vt diuidantur, sed tantum vt adiudicentur. ff. fam. erc. l. 2. §. vlt. l. 3. & l. 4. in pr. ¶ Similiter de actione cõmuni diuidũdo, Iustin. duo docet. Primò docet, quibus, & contra quos competat, dum ait reddi inter eos quibus aliquid commune est. indicat enim dari vni ex dominis contra cæteros, quibus res est communis. Nota I. nihil referre, vtrùm res sit communis ex causa societatis, an legati, vel alia quacumque. ff. comm. diuid. l. 2. Nota II. hoc iudiciũ consistere vel inter omnes quibus res est communis, vel inter aliquos eorum. ff. eod. l. etsi. 8. in pr. Nota III. pro uocabulum *aliquid*, quod indicat hoc iudicium esse particulare, non de vniuersitate, vt iudicium familiæ erciscundæ. eodem modo hoc pronomen acceptum fuit s̃. h. t. §. námque si cui. & s̃. de vsucap. §. vlt. Secundò docet, quid in hanc actionem veniat, & ostendit venire diuisionem rerum communium. Nota I. Iustin. tam in hac, quã in superiori actione tantùm loqui de re diuidenda, cuius ratione hæ actiones sunt in rẽ, omittere autem præstationes personales, ob quas hæ actiones sunt in personã; propterea quod principaliter agitur de re diuidenda, præstationes autem personales accessionis locum obtinent. idcirco s̃. notaui has actiones magis esse in rem, quàm in personã. Nota II. duas differentias inter actionem familiæ erciscundæ, & actionem communi diuidundo.

dundo. Prima differẽtia eſt, quod illa eſt actio vniuerſalis, hæc eſt ſpecialis. ĵ. de offic. iud. §. eadem. Secunda differentia eſt, quod actio familiæ erciſcundæ ſemel tantum moueri poteſt, quamuis communi diuidundo ſæpius agi poſſit. ff. fam. erciſcund. l. ſi filia 20. §. familiæ. ¶ Denique de actione finium regundorum tantùm docet, inter quos locum habeat, id eſt, quibus, & contra quos detur. inquit enim hanc actionem inter eos reddi, qui confines agros habent. Nota I. rectè fieri mẽtionem agrorum; quoniam hæc actio nõ pertinet ad prædia vrbana, ſed ad prædia ruſtica. ff. fin. regund. l. 2. in pr. Nota II. per hãc actionem diſtingui fines agrorum confinium; &, ſi commodè diſtingui non poſſint, vni adiudicari partem alterius, ita vt ille cui adiudicatur, alteri inuicem pecuniam præſtet pro parte ſibi adiudicata. d. l. 2. §. 1. & l. ſeq. Nota III. *regere* hîc accipi pro dirigere. Dicitur enim actio finium regundorum, quia per eã fines diriguntur. Nota IV. hanc vocari etiam limitis actionem xvj. quæſtione 4. can. inter. appellatur etiam finalis quæſtio. C. fin. regund. l. 4. vel finalis C. de euict. l. ſi fines. 10.

¶ Quarta actionum diuiſio eſt quadripertita. Vel enim ſunt actiones in ſimplum, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum. ¶ I. Imper. in §. omnes. hanc diuiſionem proponit, & inquit nullam actionem extendi vltra quadruplum. Non obſtat, quod ſtipulationi principali poſſumus addere ſtipulationem pœnalem cuiuſcumque quantitatis, etiam vltra quadruplum. ĵ. de inutil. ſtipulat. §. alteri. verbi gratiâ, ſi ſtipuler à te ædes, quæ valeant 1000. au- §. *omnes.*

reis, possum insuper à te stipulari 1000. aureos, nisi ædes illas mihi dederis: hoc (inquam) non obstat; quia pœna illa, quantacumque sit, sub ratione simpli petitur. non enim spectamus quantitatem stipulationis pœnalis per relationem ad stipulationem principalem, sed simpliciter & per se. cùm autem dicimus peti duplum, vel triplum, vel quadruplum, hæc dicimus per relationem ad obligationem principalem: quia hæc vocabula, duplum, triplum, quadruplum, sunt relatiua. ¶ II. In §. in simplum. proponit varia exempla actionum in simplum. Primum exemplum est actio ex stipulatione, quæ datur stipulanti contra promissorem: & cùm persequitur rem certam, appellatur certi condictio: cùm autem rem incertam, vocatur actio ex stipulatu. s. de verb. oblig. in prin. Secundum exemplum est actio ex mutui datione, id est, certi condictio, quæ datur creditori pecuniam creditam repetenti à debitore qui mutuum accepit. s. quibus mod. re contrah. oblig. in pr. Nota, secundum communem Doct. opinionem aliam esse certi condictionem generalem, quæ datur ex variis causis, nimirum quotiescumque certa res petitur. ff. de reb. cred. l. certi. 9. aliam specialem ex mutuo. Sed ego iis assentior, qui putant vnam esse certi condictionem generalem, tam ex mutuo, quàm ex certa stipulatione, & aliis quibuscumque causis competentem, vt notaui etiam supr. quib. mod. re contrah. oblig. in princ. Tertium exemplum est actio ex empto, quæ datur emptori contra venditorem. hac autem actione petitur, vel vt vendi-

§. in simplum.

tor rem tradat, vel vt soluat quod emptoris interest. & est regulariter electio emptoris vtrùm petat, non venditoris vtrum soluat, vt est communis Doct. sententia, quam probaui in tractatu de empt. & vendit. nu. 232. Quartum exemplum est actio ex vendito, qua venditor ab emptore petit pretium rei venditæ. Quintum exemplum est actio ex locato, qua locator à conductore petit mercedem rei locatæ. C. de locato. l. legem. 16. & æstimationem damni à conductore in ea re dati. ff. eod. l. videamus. 11. §. si locatum. 42. Sextũ exemplum est actio ex conducto, qua conductor contra locatorem agit, vt possit re conducta vti, alioqui sibi præstetur quod sua interest. ff. eod. l. 7. & duabus ll. seqq. Quod dixi mercedem à conductore locatori præstari, & locatorem mercedem petere actione locati, tũc obtinet, cùm ita contractus est initus, vt cõductor mercedem locatori præstet. quandoque autem è contrario locator mercedem soluit conductori, túncque merces non petitur actione locati, sed conducti. exempli causâ, si locaui nautæ res meas vehendas, mercedem ipsi debeo, atque ei teneor actione conducti, ipse autem contra eum habeo actionem locati. ff. de lege Rhodia. l. 2. in pri. si verò conduxi nauem, qua res meas veherem, nauta mihi tenetur actione conducti, & contra me habet actionem locati: quamquam æquè hoc, atque superiori casu, mercedem ei debeo. ff. eod. l. vlt. Septimum exemplum est actio mandati, quæ est directa, & contraria. Directa mandatori contra mandatarium datur in id quod interest: siue mandatum non sit ab eo impletum, siue malè sit

impletum ff. mand. l. si quis alicui. 27. §. qui mandatum. & C. eod. l. ad comparandas 16. Contraria datur mandatario contra mandatorem ad recipiendos sumptus, quos in negotium sibi mandatum bona fide fecit. ff. eod. l. idémque. 10. §. item Labeo. l. inter. 26. §. vlt. l. si quis alicui. 27. §. pen. l. si mandatu. 45. §. si fideiussor vnà cum vsuris. ff. eod. l. si verò. 12. §. si mihi. & omni interesse. ff. eod. l. si mandauero. 22. §. interdum. ¶ III. In §. in duplum. dat exempla actionum in duplum. Primum exemplum est actio furti nec manifesti: de qua dictum fuit in titulo de oblig. quæ ex del. Secundum exemplum est actio legis Aquiliæ: de qua supr. in tit. de leg. Aquil. Tertium exemplum est actio depositi ex quibusdam causis, id est, cùm tumultus, vel incendij, vel ruinæ, vel naufragij causa depositum fuit: de qua in §. rei persequendæ. supr. h. t. Quartum exemplum est actio de seruo corrupto: de qua nota I. Cùm seruus occiditur, aut eius corpus læditur, locũ esse actioni legis Aquiliæ, cùm autem animus eius corrumpitur, dari actionẽ de seruo corrupto: & vno casu agi de seruo corrupto, quamuis seruus corruptus non sit, qui casus fuit expositus in §. sed & si credat. sup. de obl. quæ ex del. Nota II. Dari actionem directam ob seruum corruptum, vtilem ob corruptum filiumfamil. ff. de ser. corrupt. l. vt tantum. 14. §. 1. Nota III. hanc actionem, siue reus confiteatur, siue neget, esse in duplum. J. h. t. §. sed furti. & ff. eod. l. 5. §. hæc actio. Nota IV. in hoc iudicium non solum venire serui depretiationem, sed etiam æstimari res, quas seruus corruptus fugiens secum abstulit. ver. in qua

§. in duplum.

actione. Ideo dictum est, omne damnum duplari debere. ff.d. tit.de seru.corrupt.l.in hoc iudicium. 10. Nota V. æstimationem referri ad tempus serui corrupti,nō ad tempus, quo agitur.d.l.5. §. vlt.& ll. seqq. Quintū exemplum est actio ex testamento, qua petitur legatum loco pio relictum. hanc enim esse in duplum, iam dictum fuit in §. vi autem.vers. item mixta.supr.h.t. ¶ VI.In §.tripli.dat exēplum actionis in triplum, quæ est condictio ex lege. Nota primò condictionem ex lege competere,quotiescumque lex, vel senatusconsultum, vel constitutio principis nouam obligationem introducit, non dato certo nomine actioni inde competenti.ff. de cond. ex lege.l.vn.Ergo hæc actio datur variis casibus: & modò plus,modò minus persequitur.vnde in seq.§. mentio fiet condictionis ex lege in quadruplum: hîc autem est condictio ex lege in triplum. Nota secundò, hanc actionem dari contra actorem,qui dolo malo plus petiit, quam sibi debebatur, vt reus conuentus sportularum nomine plus solueret apparitoribus. quia pro quantitate petita sportulæ præstantur. C. de fruct. & lit. expens.l.4. putà si centum aurei petantur, dimidiatū aureum reus apparitoribus præstat. Theoph.in d. §.tripli. Iustiniani autem constitutio, quæ modum sportularum definiuit, sub tit. C. de sportul. ordine postrema, iniuria temporum periit. Nota tertiò, postrema verba huius §. non vacare mendo. Quidam ita corrigunt, *ex qua proculdubio est ex lege condictitia emanare.* Ego verò, vt minus à vulgata lectione recedam, tantùm pro *condictitia* lego *condiclitiam* : (subaudi, actionem. idem

§. tripli.

enim

enim est actio condictitia, quod condictio) & verbum *emanare* accipio actiuè pro emittere, seu producere, vt apud Plin. libro 23. capite 3. illis verbis, *Vtilis & saniem emanantibus.*

§. quadrupli. ¶ V. In §. quadrupli dat exempla actionum in quadruplum. Primum exemplum est actio furti manifesti; de qua dictum fuit in tit. 5. de obl. quæ ex del. Secundũ exemplũ est actio quod metus causa: de qua Nota I. eum agere quod metus causa, qui per metum seu vim coactus est rem suam tradere, vel debitorem suum liberare, vel aliud facere ex quo damnum sentit. Nota II. hanc actionem dari non solùm contra eum qui metum intulit, sed etiam contra alium quemcumque inde aliquod commodum sentientem. veluti si debitor coegit creditorem suum, vt se liberaret, consequenter etiam fideiussor ab eo datus liberationem consequitur. hæc igitur actio non solùm datur contra debitorem, qui metum fecit, sed etiam contra fideiussorem. ideóque dicitur in rem scripta. ff. quod metus causa. l. 9. §. vltim. l. item si cum exceptione. 14. §. in hac actione. Nota III. hanc actionem dari, non ob vanum timorem, sed tantum ob iustum metum, qui etiam in constantem hominem cadat, vt vinculorum, aut verberum. ff. eod. l. 5. 6. & 7. Nota IV. hanc actionem non semper esse in quadruplum, sed tantùm intra annum, post annum verò est in simplum. ff. eodem. l. item si cum exceptione. 14. §. 1. & C. eodem. l. 4. Nota V. hanc actionem esse arbitrariam: adeo vt si reus interlocutioni iudicis pareat, & ante sententiam definitiuam rem restituat,

tuat, absoluatur. J. h. t. §. item actio. & §. præterea. & ff. quod met. caus. dicta l. item si cum exceptione. §. 1. & §. hæc autem. Nota VI. hãc actionem esse mixtam, ita vt simplum sit res ipsa, pœna autem sit tripl. d. l. item si cum exceptione. §. sed & si quis. & §. seq. Tertium exemplum est actio in eum qui pecuniam accipit vt calumnialioso iudicio aliquem vexaret, vel ne vexaret. Nota I. hanc actionem esse in factum. ff. de calum. l. 1. in princ. Nota II. hanc actionem dari contra eum qui ob dictas causas pecuniam accepit. d. l. 1. in pr. & §. qui autem. id est, qui quodcumque emolumentum seu quamcumqne vtilitatem percepit. d. l. 1. §. vlt. & duabus ll. seqq. Nota III. hanc actionem ei dari, cui negotium struitur: siue ipse pecuniam dederit, siue alius: ei autem non competere, qui pecuniam dedit, vt negotium per calumniam alteri fieret. Finge Titium dedisse tibi pecuniam, vt mihi negotium faceres, id est, vt calumnioso iudicio me vexares: deinde me tibi dedisse pecuniam, ne faceres: certè Titius nullam actionem contra te habet. ego verò & de eo quod tibi dedi, & de eo quod tibi dedit Titius, habeo hanc actionem in quadruplum. ff. eod. l. 3. §. vlt. Nota IV. hanc actionem esse mixtam, ita vt pœna sit tripli. ff. eod. l. 5. §. 1. Nota V. hanc actionem intra annum esse in quadruplum, post annum in simplum. d. l. 1. in pr. Quartum exemplum est condictio ex lege Iustiniani contra executores litium, qui à reis plus exegerint sportularũ nomine, quàm exigere deberent. hi condemnantur in quadruplum; ita vt simplum detur reo, qui damnum passus est; triplum autem deuolua-

tur

§. sed furti.

tur ad fiſcum. Nou. 124. cap. 3. ¶ VI. In §. ſed furti. diſtinctionem quandam ponit inter actiones dupli. nam aliæ omnimodo & indiſtinctè ſunt in duplum, vt actio furti nec manifeſti, & actio ſerui corrupti: aliæ ſunt ab initio in ſimplum, ſed per rei inficiationem creſcunt in duplum, vt actio legis Aquiliæ & actio depoſiti, ſi incendij, vel ruinæ, vel tumultus, vel naufragij causâ depoſitum ſit: vna eſt, quæ non ſolùm inficiatione, ſed etiam ſolutionis dilatione donec debitor in ius vocetur, in duplum redditur, nempe actio ex teſtamento, qua petitur legatum Eccleſiæ, vel alij loco pio relictum. Nota, in his iudiciis, in quibus diximus reum inficiantem condemnari in duplum, vt in iudicio legis Aquiliæ, hoc ita demum obtinere, ſi actor propter inficiationem aduerſarij coactus ſit legitimis probationibus ſuam intentionem confirmare, cùm enim ſentiat hoc probationis incommodum, ſolatij hoc tribuitur ei commodum, vt duplum conſequatur. ceterùm ſi delato ſibi iureiurando obtineat quod petit, condemnatio fit in ſimplum etiam aduerſus reum qui inficiatus eſt. ff. de iureiur. l. eũ qui 30. in princ. ¶ VII. In §. item actio. diſtinctionem ponit inter actiones quadrupli. in quibuſdam enim, vt in iudicio quod metus cauſa, reus poteſt vitare quadrupli condemnationem, videlicèt, ſi ante ſententiam definitiuam actori rem reſtituat. cùm enim hæc actio ſit arbitraria, Primùm iudex interloquitur, ac reo iubet vt rem reſtituat actori: deinde per ſententiam definitiuam abſoluit reum, ſi interlocutioni paruerit, & rem

§. item actio.

reſti

restituerit; vel eum condemnat in quadruplum, si restituere noluerit. ff. quod met. caus. l. item si cùm exceptione. 14. §. 1. & §. hæc autem. Aliæ verò actiones omninò sunt in quadruplum, ita vt reus rem restituens non vitet condemnationem iudicis. veluti si fur manifestus rem domino restituerit, nihilominùs in quadruplum condemnabitur. Hæ verò subdiuidi possunt, quia partim sunt perpetuò in quadruplū, vt actio furti manifesti ĩ. de perpet. & temporal. act. vers. furti. partim sunt intra annum in quadruplum, post annum in simplum, vt vi bonorum raptorum. s̃. de vi bonor. raptor. in princ. Hæc de quarta diuisione dicta sint. ¶ Quinta actionum diuisio est in §. actionum. quòd aliæ sunt actiones bonæ fidei, aliæ stricti iuris. ¶ Imp. hanc diuisionem proponit in pr. §. Nota primò, adiici tertium membrum, id est, actiones arbitrarias, in §. præterea. ĩ. hoc tit. Nota secundò, bonam fidem esse verbum homonymum, vt colligitur ex loco à contrariis, quem Aristot. tradit lib. 1. Topic. c. 15. quia modò opponitur dolo malo, vt ff. depos. l. quod Nerua. 32. modò stricto iuri, vt hîc. Bona igitur fides hoc loco accipitur pro æquitate: siquidem æquitas est, quæ stricto iuri opponitur. Nota tertiò, quod actiones bonæ fidei, & actiones stricti iuris olim, cùm formulæ agendi erant in vsu, distinguebantur formulis, non (vt putat Hotomannus) quia in iudiciis bonæ fidei apponeretur clausula *ex bona fide*: in arbitrariis verò res committeretur arbitrio iudicis: quandoquidem actio rei vxoriæ erat bonæ fidei. ĩ. §. prox. in cuius formulâ non ponebatur clausula *ex bona fide, sed*

§. actionum.

quanto æquius melius, teste M. Tullio lib. 3. Offic. sed eo distinguebantur, quòd in iudiciis strictis iudex erat adstrictus formulæ à prætore præscriptæ, non item in iudiciis bonæ fidei. vnde hoc, tanquàm proprium iudiciorum bonæ fidei, traditum est, quòd exceptiones insunt bonæ fidei iudiciis. ff. de pact. l. 7. §. quinimmò, & §. seq. sed hodie post formulas actionum sublatas. C. de form. l. 1. distinctio harum actionũ in eo posita est; quòd in iudiciis bonæ fidei iudex iudicat ex bono & æquo, in iudiciis strictis magis sequitur rationem iuris. exempli causâ, reus, qui moram commisit, si actione bonæ fidei, putà depositi, vel locati conuentus sit, etiam in vsuras quas non promisit, condemnabitur propter moram. ff. de vsur. l. mora. 32. §. in bonæ fidei. & C. eod. l. in bonæ fidei. 13. in iudicio autem stricti iuris non habetur ratio vsurarum, nisi per stipulationem promissæ fuerint. C. eod. l. 3. Explicemus hanc iudiciorum differentiam etiam in exceptionibus, quas paulò ante dixi inesse iudiciis bonæ fidei, non item iudiciis stricti iuris. Breuiter itaque hãc differentiam exponamus tam iure antiquo, quàm iure nouo. Olim cùm prætor formulam iudici præscribebat, si in ea formula mẽtionem faciebat exceptionis, omnino iudex datus eius exceptionis rationẽ habere poterat, ac debebat. si verò in formula prætoris exceptio erat prætermissa: siquidem iudicium erat bonæ fidei, nihilominus iudex exceptionis rationem habebat, quia exceptiones in his iudiciis insunt ipso iure, licèt à prætore non sint in formula adscriptæ. sin autem erat iudicium stricti iuris, iudex probata actoris

inten

intentione reum omnimodo condemnare debebat, quamuis reus in iudicio iustam exceptionem opponeret; quia in his iudiciis iudex est adstrictus formulæ prætoris, proinde non admittit exceptionem in ea formula minimè positam. verbi gratiâ, Titius Mæuio 100. mutua dedit: deinde Mæuio non soluente, petiit contra eum à prætore iudicem, & formulam. prætor hanc formulam præscripsit, *Si paret Mæuium à Titio centum mutua accepisse, condemna iudex.* iam pone Mæuium cum Titio pactum fuisse, ne ea 100. à se peterentur: potéstne exceptione huius pacti se defendere, ac Titium repellere? Respondeo, hoc pactum nihil Mæuio prodesse, nisi à prætore impetrarit, vt in dicta formula hanc exceptionem adiungeret hoc modo. *Si paret Mæuium à Titio* 100. *mutua accepisse, nisi Mæuius cum Titio pactus sit ne à se petantur, condemna iudex.* hoc ideo, quia actio ex mutuo est stricti iuris: vnde exceptio pacti, in hoc iudicio non inest, nisi apponatur à prætore. Rursus finge Mæuium Titio debere 100. pretij nomine, quoniam prædium à Titio emit hoc pretio: deinde pactũ esse cum Titio, ne ea 100. à se peterentur: postea Titium vocasse Mæuium in ius, ac prætorem aditum dedisse iudicem, ac formulam agendi: certè quamuis Mæuius nullam pacti mentionem apud prætorem fecerit, tamen coram iudice dato poterit exceptionem opponere, & eâ probata absoluetur, quoniam iudicium ex vendito est bonæ fidei, adeo vt prætor non iubeat præcisè Mæuium condemnari si emerit, sed condemnari ex bona fide, id est, quate

quatenus æquum & bonum est: non est autem bonum & æquum, vt is condemnetur, qui pactus est de non petendo. Sed hodie, cùm nec formulæ sint in vsu, nec iudices à magistratibus dentur, sed coram iudicibus ordinariis litigetur, differentia horum iudiciorum aliter spectatur: & ita obseruatur, vt si iudicium sit bonæ fidei, exceptio ipso iure insit in hoc iudicio, id est, iudex exceptionis rationem habeat, quamuis reus hoc non petat, dummodò ex actis de exceptione constet; quia vulgata regula est, iudicandum esse secundum allegata & probata. si verò sit iudicium stricti iuris, exceptio reo nihil prodest, quãuis de ea ex actis cõstet, nisi reus nominatim exceptionem opponat actori, & per eam se absolui petat. ¶ II. In versic. bonæ fidei. & in §. seq. dat exempla actionum bonæ fidei. quæ quidem exempla confusè ac perturbatè in contextu proponuntur. sed si placet ea in rectum ordinem dirigere, dicẽdum, ex contractibus, qui consensu fiunt, omnes actiones esse bonæ fidei, vt empti venditi, locati conducti, pro socio, mandati: ex contractibus nominatis, qui re perficiuntur, tres, commodati, depositi, pigneratitiam: ex contractibus innominatis duas, æstimatoriam, & ex permutatione: ex stipulatione vno casu, cùm de dote agitur: ex quasi contractibus, quinque, negotiorum gestorum, tutelæ, familiæ erciscundæ, communi diuidundo, hereditatis petitionem. Extra has Cuiacius negat esse nullas actiones bonæ fidei. in Paratit. tamen ad tit. C. de precar. fatetur actionem præscriptis verbis de precario esse bonæ fidei, quod videtur probari l. 2. §. pen. D. eod. Eadémque

démque ratio est condictionis indebiti. D.de condict. indeb.l.hæc condictio. 66. & condictionis ob causam. D. eod.l. in summa. 65.§. quod ob rem. Sed contraria sententia facilè defendi potest:quoniam in dictis legibus nõ dicitur has actiones esse bonæ fidei, vel iudicem habere potestatem iudicandi ex bono & æquo, sed eas ex bona fide originem ducere; siue ex bono & æquo introductas esse. Nunc singula exempla à Iustiniano hîc tradita,eodem ordine, quo in contextu proponuntur, percurramus, & quatenus opus est, explanenus.Primum exemplum actionum bonæ fidei est actio ex empto. Secundum est actio ex vendito.Tertium est actio ex locato. Quartum est actio ex conducto, de quibus s̄.dictũ fuit. Quintum est actio negotiorum gestorum:quæ est directa, vel contraria,vt expositum fuit in §.1.s̄. de obl. quæ quasi ex contr. vtraque autem est bonæ fidei. Idémque sentiendum est de sequentibus actionibus, vt mandati,depositi,&c.omnes enim sunt bonæ fidei,tam directæ, quàm contrariæ.quód probatur duplici argumento. Primùm argumentum est:quia Iustin. generaliter loquitur:ergo eius verba generaliter sunt accipienda. vbi enim lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. Alterum argumentum est: quia tam ex emptione & vindictione, quàm ex locatione & conductione datur hinc inde actio bonæ fidei : ergo idem dicendum est de commodato, deposito, negotiis gestis, & aliis causis:quoniam omnium est eadem ratio. Sextum exemplum est actio mandati, de qua s̄. dixi. Septimum exemplum est actio depositi, de qua in §. præterea suprà

prà quibus mod. re contrah. obl. Octauum exemplum est actio pro socio: quæ est actio personalis, & redditur inter socios, vtrimque directa. Nota obiter differentiam quandam contractuum. quidam enim pariunt actionem ex vno tantùm latere, vt stipulatio tribuit actionem stipulanti contra promittētem, non promittenti contra stipulantem: & mutuum tribuit actionem creditori contra debitorem, qui mutuatus est, non debitori contra creditorem. alij pariunt actionem vnam ex vtroque latere: vt societas vtrique socio contra alterum tribuit eandem actionem pro socio: alij pariunt duas actiones vno generali nomine contentas, sed eo diuersas, quòd altera dicitur directa, altera contraria: vt depositum tribuit actionem depositi directam depositori contra depositarium, & actionem depositi contrariam depositario contra depositorem. sic ex commodato datur actio commodati directa commodatori contra commodatarium, contraria commodatario contra commodatorem. alij denique pariunt duas actiones omnino diuersis nominibus præditas: vt emptio & venditio parit actionem ex empto, & actionem ex vendito: quarum illa datur emptori contra venditorem, hæc venditori contra emptorem. Nonum exemplum est actio tutelæ, de qua in §. tutores. s. de obligat. quæ quasi ex contr. Decimum est actio commodati: de qua in §. 1. supr. quibus. mod. re contrah. oblig. Vndecimum est actio pigneratitia: de qua in §. vlt. sup. eod. tit. Nota hanc actionem differre ab hypothecaria seu Seruiana, de qua in §. item Seruiana. supr. h. t. quoniam actio pigneratitia est ciuilis, personalis

ſonalis, bonæ fidei, ex contractu pignoris: Seruiana verò vel hypothecaria eſt prætoria, in rem, arbitraria ex nudo pacto. Duodecimum exemplum eſt actio familæ erciſcundæ. Tertiumdecimum eſt actio communi diuidundo. de quibus actionibus dixi ad §. quædam. ſ. h. t. Quartumdecimum exemplum eſt actio præſcriptis verbis, ſi agatur de re æſtimata, vel ex permutatione. Nota I. ſi tantùm etymologia ſpectetur, omnem actionem dici poſſe præſcriptis verbis: quoniam omnes habebant certa verba, & certas formulas præſcriptas. ff. de orig. iur. l. 2. §. deinde ex his legib. ſed quoniam aliæ actiones habebant certa nomina, vt empti, venditi, locati, conducti, &c. idcirco hoc generale nomẽ factum eſt proprium eius actionis, quæ proprio nomine carebat. cùm enim proprio vocabulo deſtituimur, tunc communi vtimur quaſi proprio. ff. de mort. cau. donat. l. mortis cauſa. 31. in princ. Quamuis autem formulæ ſint ſublatæ. C. de form. l. 1. tamen antiquum nomen remanſit: vt nomen condictionis manſit ſublatâ denunciatione, & nomen vindicationis manſit ſublatâ vi imaginariâ, quæ olim fiebat, vt notaui ad §. appellamus. ſ. hoc tit. Nota II. hanc actionem vocari etiam incerti condictionem. ff. de pact. l. 7. §. ſed etſi in alium. & commu. diuid. l. ſi conuenerit. 23. item actionem in factum. ff. de reſcind. vend. l. 6. & de præſcr. verbis. l. ſi vir. 12. conſtat autem eſſe actionem ciuilem, ac diſtingui ab actione in factum prætoria. d. l. 7. §. ſed. & ſi in alium. Nota III. hac actione peti id quod intereſt actoris. ff. de præſcr. verb. l. 3. §. 1.

§.at cum do. & §. vlt. & l. 7. Nota I V. hanc actionem concurrere cum aliis actionibus, vt cum actione ex empto vendito. d.l.si conuenerit.& ff.de contrah.empt.l.Labeo scribit. 50.& de rescind.vend.l. 6. & C. de pact.inter empt.l.2. & nihilominùs dari etiam cessantibus aliis actionibus. ff de præsc. verb.l.1.2.& 3.Nota V. hanc actionem duobus casibus esse bonæ fidei.Vnus casus est,cùm agitur de æstimato,id est,cùm aliquis rem æstimatam alteri dedit hac lege, vt sibi vel eadē res vel æstimatio reddatur:& hoc casu actio præscriptis verbis appellatur etiam actio æstimatoria.ff. de æstimatoria act.l. 1. in pr. Alter casus est, cùm agitur ex permutatione : quia sicut emptio & venditio est bonæ fidei , ita etiam permutatio,quæ emptioni & venditioni similis est.ff.de cōtrah.empt.l.1.& de rer. permut. l.1.Quoniā igitur omnibus aliis casibus actio præscriptis verbis est stricti iuris , idcirco in Digestis dātur duo speciales tituli,*de æstimatoria actione*,&,*de rerum permutatione*: postea subiicitur titulus *de præscriptis verbis*.Decimū quintum exemplū est petitio hereditatis,quæ datur heredi siue ex testamento siue ab intestato.ff.de hered.petit.l.1.2.& 3.contra eū qui ius vel rē hereditariā(licèt minimā) possidet, siue pro herede(id est,bona fide)possideat,putās se esse heredem, siue pro possessore,id est, mala fide. ff. eod. l. regulariter. 9. & ll. seqq.

§.fuerat. * Decimumsextum exemplum in §.fuerat.est actio ex stipulatu de dote. Nota I. actionem ex stipulatu hîc sumi latiùs, quàm s̄.de verb. obligat. in princ. ibi namque ex stipulatione dabatur duplex actio ; id est actio ex stipulatu,cùm petitur res incerta;& certi condictio,

cùm

cùm petitur res certa: sed hoc loco omnis actio ex stipulatione descendens, dicitur ex stipulatu, etiamsi rem certam persequatur. Nota II. quatuor esse priuilegia dotium: quorum tria æquè competunt viro dotem petenti, ac mulieri dotem soluto matrimonio repetenti; quartum verò est mulieris proprium. Primum priuilegium est, quòd datur actio ex stipulatu, licèt stipulatio expressè facta non fuerit: quoniam à lege suppletur, & tacitè facta intelligitur. Secundum priuilegium est, quòd actio ex stipulatu hoc casu est bonæ fidei, cùm aliis casibus sit stricti iuris. Tertium est priuilegium tacitæ hypothecæ. C. de rei vxor. act. l. vn. §. 1. Quartum priuilegium est, quòd mulier præfertur aliis creditoribus etiam anteriorem hypothecam habentibus: quod puto obtinere (licèt apud Doct. sit controuersum) etiam contra priores mariti creditores expressam hypothecam habentes. C. qui potior. in pign. l. vlt. Hoc priuilegium prælationis non datur marito in bonis mulieris: immò nec heredi mulieris datur in bonis mariti. C. de priuil. dot. l. vn. Nou. 61. §. pen. idque Imp. significat postremis verbis huius §. dum ait, se hoc priuilegium solius mulieris prouidentiâ introduxisse, id est, vt soli mulieri prospiceret, non heredi, vel marito eius. producitur tamen hoc priuilegium ad filium communem, qui petens dotem maternam, habet prærogatiuam in bonis paternis. d. l. vlt. facit l. etiam. 18. ff. solu. matr. Est autem hoc priuilegium dotis numeratæ proprium, adeo vt nec in dote, quam vocant confessatam, obtineat. d. l. vlt. §. vlt. vers. si tamen. nec in donatione

propter nuptias.d.l.pen.§.pen.proinde nec in dotis augmento, nec in bonis paraphernalibus. Exposui omnes actiones bonæ fidei:quæ partim sunt ex contractibus nominatis, partim ex contractibus innominatis, partim ex quasi contractibus,vt suprà notaui.¶III. In §. in bonæ fidei.Declarat proprietatem iudiciorum bonæ fidei, per quam distinguuntur à iudiciis stricti iuris:quoniam in iudiciis bonæ fidei iudex non est adstrictus rigori iuris; sed ex bono & æquo æstimat, quantum debeatur actori. proinde si actor inuicem reo debeat,iudex debitum cum credito cōpensat, atque ita condemnationem minuit, quamuis reus exceptionem compensationis non opposuerit: quod olim non habebat locum in iudiciis strictis, in quibus compensatio non minuebat obligationem, nisi ope exceptionis. Hodie tamen ex Iustin. constitutione, quantum ad hoc, iudicia bonæ fidei & iudicia stricti iuris sunt exæquata, ita vt in omnibus compensatio ipso iure vim suam exerat, quamuis exceptio à reo opposita non sit. Nota primò, compensationem esse crediti & debiti inuicem contributionem. ff. de compens.l.1. Nota secundò: vt compensationi locus sit, quatuor requiri.I. Vt debitum vtrimque sit liquidum, vt hîc & C. de compens. l. vlt.§. 1. I I. Vt compensatio non opponatur repetitioni depositi. vel commodati, vel possessionis perperam occupatæ. hoc. §. & C. de commod.l. vlt.& de compensat. l.vlt. & depos. l. pen. Quod igitur in hoc §.dicitur,solam depositi actionem excipi, debet accipi (vt cum Doctoribus loquar) cum mica salis,id est, subaudita particula *ferè*:quę

§.in bonæ fidei.

aliis

aliis quoque locis subaudiri debet. Sc enim in §.1. procc. Iustinianus ait omnes populos legibus à se promulgatis vel compositis regi, quia ferè omnes sunt illis subiecti. & in l. penult. D. de leg.Rhod.Imperator se mundi dominũ vocat, quia maiori terræ habitabilis parti dominatur. & in §.1.ſ. de iu.natur.dicitur ius gẽtiũ apud omnes peræquè custodiri, quia ferè omnes illo vtũtur.dist.1.c.ius gẽtiũ. 10.Itẽ in.§.1.ſ.de donat.dicitur mortis causa donatio per omnia comparari, & mox in eo. §.dicitur comparari ferè per omnia.Similiter in §. flumina. ſ. de rer. diuis. dicitur omnia flumina esse publica. Sed in l. 4. in fi.D.eod. additur parti *penè*,ac dicitur penè omnia esse publica. Item in §.1.ſ.de oblig. quæ quasi ex cõtr.dicitur neminẽ esse curaturum absentis negotia, nisi impensas posset repetere: quia pauci hoc facerent: quidam tamen facerent, nempe qui donandi causa dicuntur negotia gerere. C. de negot. gest. l.1.l.alimenta.11.l. quod in vxorem.13.& l.si paterno.15 Item in §.& si in rem. ſ. de offic iudic. Imperator ait eadem circa fructus interuenire in rei vindicatione,& hereditatis petitione: deinde subiicit eandem penè rationem haberi.III.Ne is, qui cõpẽsationis beneficio vti vult, per eã recuset restituere rẽ cõmodatã.C.de cõmodat.l. vlt.IV.Vt sint res cõpẽsabiles.Hoc loco sciẽdũ est,secũdũ cõmunẽ Doct.sententiã in solis quãtitatibus compẽsationem locũ habere.sed huic sẽtẽtiæ obstat,quòd cõpẽsatio admittitur etiã in actionibus in rẽ.Secũdũ Duarenũ verò compensatio fit in quibuscumque rebus. Sed huic sententiæ aduersatur contextus in l. si cõuenerit.18.in pr.ff.de pig.act. Obstat etiam

ratio iuris: quia compensatio vim habet solutionis. ff. qui potior. in pig. l. 4. aliud autem pro alio solui creditori inuito non potest. ff. de reb. cred. l. 2. §. 1. Ego igitur sic statuo: compensationem semper admitti, dummodò idem hinc inde debeatur: siue debeatur eadem species, veluti si testamento damnatus sim tibi dare Stichum, ac tu mihi stipulanti promiseris eundem Stichũ: siue debeatur idem genus, veluti si tibi debeam hominem ex causa legati, & tu mihi debeas hominem ex causa stipulationis: siue debeatur eadem quantitas, veluti si tibi sint legata decem, & mihi promiseris decem. Nota tertiò, quia compensatio fit vsque ad quantitatem concurrentem, id est, hinc inde debitam. C. de compensat. l. 4. non solùm fieri posse, vt cõpensatione condemnatio minuatur. sed etiam ne reus absoluatur, si quantum actor petit, tantum inuicem debeat. C. eo. l. si furores. 11. ¶ IV. In §. præterea. adiungit Imp. tertium membrum dictæ diuisionis, id est, actionibus bonæ fidei vel stricti iuris addit actiones arbitrarias: de quibus tria docet. ¶ Primò definit, quid sit actio arbitraria: & ait arbitrariã esse, quę pẽdet ex arbitrio iudicis, id est, cuius euentus est, vt, nisi reus arbitrio iudicis actori satisfaciat, condemnetur. Vt hanc definitionem intelligas, nota primò, arbitrium hîc significare interlocutionẽ iudicis: hoc enim est proprium actionum arbitrariarum, vt sententiam definitiuam omnimodo præcedat interlocutio iudicis, quia iudex iubet actori satisfieri. & siquidem reus iudici obtemperet, atque actori satisfaciat, per sententiam definitiuam absol

§. præterea.

absoluetur. sin minùs, condemnabitur. Exempli causâ, actio quod metus causa. est arbitraria: quia iudex interloquitur, ac iubet reo, vt rem restituat, & restituentem nō restituentē verò cōdemnat in quadruplū. ff. quod met. caus. l. item si cum exceptione. 14. §. 1. & §. hæc autem actio. Nota secundò, actiones arbitrarias distingui ab actionibus stricti iuris, & actionibus bonæ fidei, quoniam per se sunt stricti iuris, & ex aliquo accidenti fiunt bonæ fidei, vnde distinguuntur ab actionibus bonæ fidei; quoniam actiones bonæ fidei dicuntur, quæ sunt bonæ fidei per se, non propter adiectionem alicuius accidentis: item manifestè distinguūtur ab actionibus stricti iuris, quia non manent in sua natura, sed fiunt bonæ fidei. Exempli causâ, si quis vendiderit rem hoc pacto, vt pretium sibi soluatur Lugduni, habet actionem ex empto, quæ est bonæ fidei, per quam petit pretium, siue Lugduni, siue alio quocumque loco agat. si cui verò decem Lugduni ex stipulatione debeantur: hic habet certi condictionem, quæ est stricti iuris. & si quidem Lugduni agat, omnino est actio stricti iuris. sin autem alio loco reum cōueniat, diuersitas locorum facit hāc actionem arbitrariā, vt iudex arbitrari possit, quāti actoris, vel rei intersit, Lugduni potiùs quàm alibi solui. ff. de eo quod certo loco. l. 5. 6. & 7. Nota tertiò, in his actionibus diuersas esse iudicis interlocutiones pro diuersitate ipsarum actionum. quandoque enim iudex iubet rem restitui, vt in actione quod metus causa, & in actione Seruiana, vel quasi Seruiana: quandoque iubet rem

exhiberi, vt in actione ad exhibendum: quandoque rem ſolui, vt in actione de eo quod certo loco, quandoque ſolui aut ſeruum noxæ dedi, vt in actione noxali ¶ Secundò in verſ. ſed iſtæ. diuidit actiones arbitrarias. nam aliæ ſunt in rem, aliæ in perſonam. ſupple, aliæ mixtæ. hæc tria diuiſionis membra declarantur exemplis. Actionis arbitrariæ in rem primum exemplum eſt actio Publiciana: de qua dictum fuit in §. namque ſi cui. ſ. hoc tit. Hoc loco quæritur, an rei vindicatio ſit arbitraria. Accurſius ad rubricam. ff. de rei vind. reſpondet rei vindicationem eſſe ſtricti iuris. ego verò aſſentior Cuiacio, qui putat omnes actiones in rem eſſe arbitrarias, rei vindicationem autem eſſe arbitrariam, videtur ſatis colligi ex l. qui reſtituere. 68. ff. de rei vindicat. & ex l. 5. & 6. D. de in lit. iuran. Secundũ exemplũ eſt actio Seruiana: vel quaſi Seruiana: de qua dictũ fuit ſupr. in §. itẽ Seruiana. Actionis arbitrariæ in perſonã primũ exemplum eſt actio, quod metus cauſa: de qua ſuprà in §. quadrupli. & §. item. actio. Secundum exemplum eſt actio, de dolo: quæ eſt actio prætoria, ſubſidiaria, id eſt, tum demum competens, cùm alia remedia deficiunt. ff. de dolo. l. 1. §. 1. & famoſa: ideóque non datur liberis contra parentes, nec libertis contra patronos, nec vili contra honeſtam perſonam. ff. eod. l. non debet. 10. nec ob exiguam ſummam. ff. eod. l. ſi quis affirmauit. 9. §. vlt. & l. ſeq. Tertium exemplum eſt actio de eo quod certo loco. Nota primò hanc non eſſe ſpeciem actionis à ceteris diſtinctam, ſed
 eſſe

esse qualitatem quandam, quæ propter loci adiectionem adiungitur, & accedit actionibus stricti iuris, vt eas reddat arbitrarias, non actionibus bonæ fidei. ff. de eo quod certo loco. l. 5. 6. & 7. Nota secundò, cùm quis certo loco soluere obligatus est, eum stricto iure non posse alibi conueniri, sed beneficio prætoris posse conueniri cum adiectione loci. ff. de eo quod certo loco. l. 1. quod est intelligendum de obligatione stricti iuris. Exemplis res fiet illustrior. Si quis rem emerit, & conuenerit vt pretium solueret Lutetiæ, potest in quocumque foro competenti cōueniri actione ex empto. Verbi gratiâ, si domicilium habeat Lugduni: tam Lutetiæ conueniri potest ratione contractus, quàm Lugduni ratione domicilij: & vtrubi conueniatur, est iudicium bonæ fidei. Si quis autem stipulanti promiserit se soluturum Lutetiæ, ibi potest conueniri actione ex stipulatu, quæ est stricti iuris: alibi autem, vbi est forum competens: putà Lugduni, vbi domicilium habet, non potest conueniri, nisi cum adiectione loci, id est, ita vt in libello conuentionali mentionem faciat Lutetiæ: qua ratione actio ex stipulatu, quæ ex sua natura est stricti iuris, euadit arbitraria: quoniam iudex arbitratur, & æstimat, quanti actoris, vel rei intersit, Lutetiæ potiùs quàm Lugduni solui. ff. de eo quod certo loco. l. 2. in princip. Quòd si actor alibi quàm Lutetiæ agat, nulla mentione loci (id est, Lutetiæ) facta, dicetur plus loco petere. infrà hoc titu. §. si quis agens. vers. loco. Actionis mixtæ vnum est in contextu exemplum, actio ad

exhibendum: quæ est mixta quatenus pro re vindicanda agitur in personam. ff. ad exhib. l. 3. §. est autem. Hæc actio datur ei cuius interest rem exhiberi. dicta l. 3. §. sciendum. Exempli causâ, si quis meam gemmam annulo incluserit, non possum eam vindicare: quoniam annulo cedit, & pro extincta habetur: sed per actionem ad exhibendum cogam eum ex annulo eximere, & exhibere, id est, rei copiam facere, vt vindicare possim; aut nisi id faciat, mihi soluere, id quod mea interest. ff. eodem. l. 6. ¶ Tertiò in vers. in his enim. declarat proprietatē omnibus actionibus arbitrariis communem: iudex enim arbitratur, id est, æstimat, quemadmodum actori satisfieri oporteat, secundum rei, qua de agitur, naturam: hoc est, quandoque interloquitur vt reus rem restituat, interdum vt rem exhibeat, aliquando vt soluat, aliàs vt soluat vel noxæ dedat, vt paulò antè docui ad primam partem huius §. Nota igitur, cùm in iudiciis arbitrariis semper ferantur duæ sententiæ, altera interlocutoria, altera definitiua, vt suprà exposui: hunc versiculum pertinere ad sententiam interlocutoriā, quam suprà docui appellari arbitrium iudicis. ¶ Sexta actionum diuisio respicit ad libellum conuentionalem, quem actor contra reum proponit. aut enim petit rem certam, aut rem incertam. &, si petit rem certam, vel petit id ipsum quod sibi debetur, vel plus, vel minus, vel aliquid aliud. Imp. omnia hæc membra considerat, excepto eo solo casu, qui videtur difficultate carere, cùm aliquis id ipsum petit, quod sibi debetur.
§. curare. ¶ De petitione rei incertæ in §. curare. notat

notat Imp. quamuis petitio sit incerta, tamen sententiam certam ferri debere, quoad eius fieri potest. Pro huius dicti interpretatione, Nota primò, libellum incertum seu petitionem incertam regulariter non admitti: verùm admitti ex iusta causa, veluti si filius defuncti petat incertam partem hæreditatis, quia mater est prægnans, & ignoratur vtrum vnum an plures sit paritura. ff. si pars hæred. petat. l. 1. §. vlt. aut si legatarius incertam partem rei legatæ petat, quia propter alia legata conditionalia non constat, an hoc legatum per legem Falcidiam minuetur, vel quatenus minuetur. ff. de rei vind. l. quæ de tota 76 §. 1. Item petitio incerta admittitur, cùm res incerta est in obligatione, vt id quod interest. Nota secundò hîc haberi exceptionem illius regulæ; quod sententia debet esse conformis libello. ff. commu. diuid. l. vt fundus. quandoquidem sententia certa pronuntiatur, quamuis libellus sit incertus. Vt quia petiit actor quod sua interest, & iudex, æstimatione facta eius quod interest, in eam æstimationem condemnat.

¶ De pluris petitione Imperator in §. si quis agens. tria declarat. I. Explicat ius antiquum: quo iure is, qui plus petebat, causa cadebat: & rem amittebat: nisi ex iusta causa restitueretur à prætore. Restitutionum autem duæ causæ in contextu proponuntur. Vna est, si is qui plus petiit, sit minor 25. annis: quo casu restituitur ex titu de minoribus. restituitur (inquam) causa cognita, quia omnis restitutio causæ cognitionem requirit. ff. de in integ. restit. l. 3. Altera causa est facti iusta ignorantia: veluti si §. *si quis agens.*

legata in testamento relicta, quæ non excedebant dodrantẽ hæreditatis, integra petantur ab iis qui ignorant alia legata esse relicta in codicillis,quæ locũ faciũt legi Falcid.adeo vt omnia legata per legẽ Falcid. minuantur, hoc casu datur restitutio ex generali clausula,quæ est in l.1.in fin.ff.ex quib.caus.maior.

§. plus autem. *II.In §.plus autẽ.docet,quot modis plus petatur:ac ponit quatuor modos.plus.n.petitur re, vel tempore, vel loco, vel causa. Plus re declaratur in vers. re veluti. vbi notandum, maiorem partem dici, non respectu rei, cuius est pars,sed respectu debiti. exempli causa, si is, cui debetur sexta pars fundi, petat quartam partem, dicitur petere maiorẽ partem, quoniam est maior, quàm pars quæ debetur, id est, quàm sexta pars. Plus tempore exponitur in vers.tempore. vnde nota eum, qui citiùs soluit,plus soluere : & eum, qui tardiùs soluit, minus soluere : quamuis eandem rem vel eandem summam soluat. Hinc dictum est,diẽ solutionis, vt summam, esse partem stipulationis.ff.de eden.l.1.§.editiones. Plus loco explicatur in vers.loco. Hîc nota primò actionem siue intentionem puram appellari, in qua non fit mentio loci solutionis destinati. exempli causâ, si promiseris te mihi soluturum centum Lugduni, & conueniam te Monspelij: si simpliciter à te petam centum, dicitur actio pura & stricti iuris: & hoc casu peto plus loco. si verò in mea actione faciam mentionem Lugduni, est actio arbitraria de eo quod certo loco, de qua suprà diximus. nec peto plus loco, quia non simpliciter peto centum : sed iudicis arbitrio committo, vt æstimet quanti

mea

mea vel tua intersit Lugduni potiùs quàm Monspelij solui, atque ita condemnatio-nem augeat vel minuat. Nota secundò verba in iure modò significare actum sine effectu, vt suprà de oblig. quæ ex del. §. sed & si credat. & infrà de publ. iudic. §. item lex Cornelia de sicariis. modò actum cum effectu, vt ff. quod quisque iuris. l. 1. §. vltim. modò potestatem, vt ff. de postul. l. 1. §. ait prætor. & ff. de statulib. l. Labeo. 21. modò voluntatem, vt hîc in verbo *adimit*, & j. eod. §. vers. qui igitur in verbo *eripit*, & vers. præterea. in verbo *tollit*. dicitur enim adimere, vel eripere, vel tollere electionem aduersario, is qui tentat hoc facere, quamuis re ipsa non faciat. Excipitur iure nouissimo, nisi ideo plus petitum sit, ne defensor ciuitatis iudex esset, sed præses cognosceret: tunc enim reuocato iure veteri actor causa cadit. Nouel. 15. capite 4. Nota tertiò diuersitatem locorum magis spectari in aliis quantitatibus, vt vino, oleo, frumento, quàm in pecunia numerata, propterea quod iure Romano semper & vbique eadem esse debet pecuniæ æstimatio. ff de eo quod cert. loc. l. 3. Plus causa, tractatur in vers. huic autem. Vbi dantur duo exempla. Primum exemplum est stipulationis alternatæ. nam si quis promiserit Stichum aut Pamphilum, electionem habet vtrum soluat. & si actor vnum ex iis petat, putà Stichum petat, dicitur plus causa petere; quoniam eligit vtrum petat, cùm electio non ipsi, sed debitori competat. Secundum exemplum in vers. præterea. est obligatio generis. si quis enim ho

hominem promiserit, ipse eligit quem soluat: &, si actor nominatim aliquem hominem, puta Stichum petierit, dicitur plus causa petere; quia falsò electionem sibi arrogat.
§.sed hæc. * III. in §. sed hæc. exponit ius nouum à Zenone & Iustiniano conditum. Summa huius iuris hæc est: Si quis plus tempore petat, contra eum duplicatur tempus induciarum, verbi causa, si petat ante quatuor menses quàm solui debet: octo menses expectare cogitur: & hoc tempore vsuræ non currunt: item hoc tempore elapso, actor non audietur, nisi prius omnia damna, quæ aduersarius ob intempestiuam petitionem passus est, ei resarciat. ℐ. de except. §. pen. & C. de plus petit. l. 1. in prin. & l. 2. in prin. Si verò actor plus re, vel loco, vel causa petierit, & inde aduersarius damnum passus sit, in triplum ei condemnatur, vt s̃. diximus in §. tripli. Hæc dicta sint de pluris petitione.
§. si minus. ¶ Si verò minus petatur, quàm debetur: Imp. in §. si minus. ostendit hoc actori non nocere, dummodo totum debitum probet: quia iudex nihilominus in totum debitum condemnabit. Nota falli Doct. qui putant opus esse emendatione libelli. malè enim confundunt hanc speciem cum specie sequentis §. in qua libellus emendatur. hoc autem casu non esse necessariam emendationem, constat ex d. l. 1. §. vlt. C. de plus petit. Sed excusandi sunt Doct. quorũ ætate ea lex non extabat. Hic igitur casus excipitur ab ea regula; quod sententia debet esse conformis libello. Aliam exceptionem notaui s̃. ad §. curare.
§. si quis aliud. ¶ De alius rei petitione, id est, cùm aliud petitur quàm quod debetur, tractat Imper. in §. si quis aliud. vbi

docet, actorem, qui ita errauit, posse corrigere suum libellum in eodem iudicio. Nota primò vulgò falli, non admittentes hanc correctionem libelli post litem contestatam. etenim litis contestatio est principium iudicij; nec potest dici iudicium, nisi lis contestata sit. ff. ratam rem hab. l. amplius. 15. quare si libellus in eodem iudicio corrigitur, etiam post litem contestatam corrigitur. ergo etiam in substantialibus potest corrigi libellus post litem contestatam, vt in re petita, & in causa petendi, sicut ex hoc §. constat. Nec obstat ea regula, quod sententia debet esse conformis libello: quia hoc casu est conformis libello iam correcto, non libello, prout ab initio fuit propositus. Nota secundò, in praxi rectè hoc obseruari, vt actor, qui suum libellum corrigit, impensas eò vsque factas restituat parti aduersæ. ¶ Septima & vltima actionum diuisio est, quod aliæ sunt actiones in solidum, aliæ cum aliqua limitatione; per quam fit, vt actor non semper solidum consequatur, sed vel quatenus est in peculio; vel quatenus reus facere potest, vel in quantum facta aliqua retentione superest. Quia verò regulariter actiones sunt in solidum; idcirco in contextu dátur tãtummodo exempla actionum, quæ sunt aliqua ratione limitatæ, proinde non semper solidum persequuntur. Primum exemplum in §. sunt præterea. est actio de peculio, quæ datur in patrem ex contractu filij, vel in dominum ex contractu serui: nec est propria species actionis, sed qualitas à prætore actioni adiecta, vt exposui ad §. actiones. suprà hoc tit. * Secundum exemplum in §. item si de dote. est actio,

§. sunt præterea.

§. item si de dote.

actio, qua dotem soluto matrimonio mulier repetit: quæ quidem est actio ex stipulatu. C. de rei vxor. act. l. vn. & est bonæ fidei. s. h. t. §. fuerat. vbi plura de hac actione dicta fuerunt. Hoc autem loco duæ huius actionis limitationes proponũtur. I. Limitatio est: quia maritus ad restituendam dotem soluto matrimonio eatenus tenetur, quatenus facere potest. Nota primò hoc priuilegium concedi marito, vt mulieri non in solidum, sed in quantum facere potest, condemnetur, non solùm in actione de dote, sed etiam in aliis actionibus ex quouis contractu descendentibus. ff. de re iud. l. non tantùm, 20. Nota secundò, idem priuilegium dari defensori mariti. ff. solut. matr. l. alia. 14. necnon filio communi. ff. eod. l. etiam filios. 18. non tamen dari hæredi extraneo, quia est beneficium personale. ff. eod. l. maritum. 12. & ll. seqq. Nota tertiò, cùm dicimus maritum eatenus teneri, quatenus facere potest, hoc sic accipi debere, vt teneatur deducto, ne egeat. ff. de diu. reg. iur. l. in condemnatione. 173. non etiam deducto ære alieno. ff. solut. matrim. l. maritus facere. 54. Nota quartò, tempore rei iudicatæ spectari, an maritus sit soluendo. ff. soluto matrimon. l. rei iudicatæ. 15. II. Limitatio est in vers. propter. quia si maritus in res dotales necessarios sumptus fecerit, hi sumptus dotem minuunt. ff. eod. l. 1. §. in necessariis. l. 5. in princ. & retentionem dotis marito tribuunt, vt hic, & C. de rei vxo. act. l. vn. §. taceat. vers. sed nec ob impensas. Alia est ratio sumptuum vtilium, ad quos repetendos tantùm datur marito actio mandati,

dati, vel negotiorum gestorum: & sumptuum voluptariorum, quorum nomine maritus nullam habet actionem, sed tantummodò potest detrahere, quod apposuit, si id sine detrimento rerum dotalium facere possit. d.l. vn. §. taceat. versi. sed nec ob impensas. Tertium exemplum in §. sed & si. est actio mota à filio contra parentem, vel à liberto contra patronum. nam parentibus & patronis non minus quàm marito tribuitur hoc priuilegium, vt non condemnentur, nisi in quantum facere possunt. Quartum exemplum in vers. item si socius. est actio reddita inter socios. Nota I. non solùm socium condemnari in quantum facere potest, sed etiam defensorem socij: ei verò, qui pro socio fideiussit, hoc priuilegium denegari ff. pro soc. d.l. verum. 63. §. 1. Nota II. socium teneri in quantum facere potest, non deducto ære alieno, nisi ex causa societatis conueniatur. d.l. verum. §. id quod. Nota III. excipi quosdam casus, quibus socius socio in solidum condemnatur. Primus casus est, si sit socius particularis, non omnium bonorum socius, & ex alia causa quàm societatis conueniatur: idcirco Imper. in contextu loquens de socio particulari, rectè ait *iudicio societatis agat*. vide l. sunt qui. 16. ff. de re iud. & d.l. verum. in prin. Secundus casus est, cùm socius ex suo dolo conuenitur. d.l. verum. § hoc quoque & l. nemo. 68. §. 1. ff. pro socio. Tertius casus est, cùm negauit se esse socium. ff. eod. l. si vnus. 67. §. vlt. Quintum exemplũ est in vers. idem est. cùm donator ex sua donatione conuenitur: quoniam donator rem donatam tradere cogitur. supr. de donat. §. aliæ. versic. & ad exemplum. Nota I. hanc actionem, qua dona-

§. sed & si.

tor cōuenitur, esse condictionem ex lege. C. de donat. l. si quis argētum. 35. §. sin autem. & Nouell. 162. cap. 1. Nota II. magis faueri donatori, quàm aliis; quia solus donator deducit æs alienum. ff. de re iud. l. inter. 19. §. 1.

§. compensationis. * Sextum exemplum in §. pen. est actio, cui opponitur compensatio. nam compensatio ipso iure obligationem minuit, & cuicumque actioni opponi potest, vt fuit expositum in §. in bonæ fidei. supr. hoc tit. Nota I. dum dicitur in contextu, compensationes plerumque efficere vt actor minus consequatur, Imper. ea particula *plerumque* indicare; contrarium interdum euenire; non quia compensatio aliquando hunc effectum non pariat, sed quia interdum compensationi locus non est, vt in iudicio depositi, & quibusdam aliis casibus supr. notatis in dict. §. in bonæ fidei. Nota II. actorem propter compensationem minus consequi, quàm ei debeatur, id est, minus quàm ei deberetur, si obligatio per compensationem non minueretur. ceterùm per compensationem minuitur ipso iure. dict. §. in bonæ fidei. ergo actor consequitur quicquid sibi debetur; id est, quod compensatione facta manet in obligatione. Nota III. quod Imper. ait, compensationem fieri, cùm ex eadem causa hinc inde debetur, accipi debere tamquàm exempli gratiâ propositum: quia certi iuris est, compensationi locum esse, etiam cùm ex diuersis causis debetur: veluti si tibi debeam decem ex testamento, ac tu mihi debeas septem ex stipulatione.

§. vlt. * Vltimum exemplum est in §. vltim. cùm is conuenitur; qui bonis cessit, & post cessionem bonorum aliquid non modicum acquisiuit

ſiuit. vide l 6. & 7.ff.de ceſſ.bon. Nota I.ceſſione bonorum debitorem non liberari, ſed actionem tantiſper differri, donec incipiat poſſe ſoluere. Nota II. non ſufficere quamcumque acquiſitionem, vt is qui bonis ceſſit, poſſit conueniri,ſed opus eſſe, vt aliquid idoneum,id eſt, non modicum emolumetum acquiſierit.

EX HOC tit.colliguntur 36.axiomata.

1 Obligatio perſonalem actionem parit. §.1. Coniun. l. licèt. §. ea obligatio. D.de procurat.

2. Qui non eſt obligatus, ſi de re aliquā controuerſiam patiatur, actione in rem conuenitur.d.§.1.

3 Actio negatoria non habet locum in rebus corporalibus.§.æquè.

4 Vindicatio datur etiam poſſidenti, ſi agatur de re incorporali, id eſt, de ſeruitute,aut rei libertate. ſecus eſt,ſi agatur de corpore.d.§.æquè. Coniun. §.reſtituere. j. de interdict.

5 Rei vindicatio introducta eſt,vt quis dominium ſuum vindicet.§.namque.

6 Æquitas ſtricto iuri præfertur.d.§.namque. Coniun.l.placuit.8.C.de iud.

7 Vbi eſt eadem ratio, debet eſſe idem ius. §. rurſus, Coniun. §. eadem. infrà. quod cum eodem, & l. illud. 32. D. ad legem Aquil.

8 Stipulatio ciuilem actionem parit. §. de conſtituta.

9 Ex contractu filij vel ſerui pater vel dominus non tenetur iure ciuili, ſed iure prætorio,quatenus eſt in peculio.§.actiones.

10 Religioni iuriſiurandi ſtandum eſt. §. item

item si quis. Coniun. l. quòd si deferente. 21. D. de dolo.

11 Præiudiciales actiones in rem esse videntur. §. præiudiciales.

12 Nemo potest rem suam condicere, nisi furi. §. sic itaque. Coniun. l. vlt. in fi. D. vsufruc. quemadm. cau.

13 Omnes in rem actiones sunt rei persecutoriæ. §. rei persequendæ.

14 Omnes actiones ex contractib. sunt rei persecutoriæ, excepta actione depositi, quæ mixta est, cũ tumultûs, incẽdij, ruinæ, naufragij causa depositum fuit. d. §. rei persequendæ.

15 Actiones ex delictis partim sunt pœnales, partim mixtæ, paucæ sunt rei persecutoriæ, vt condictio furtiua. §. ex maleficiis & s̃. h. tit. §. sic itaque. & supr. de oblig. quæ ex delic. §. vlt.

16 Actio legis Aquiliæ; & actio ex testamento, qua petitur legatum loco pio relictum; & actio depositi, cùm tumultûs, incendij, ruinæ, naufragij causâ depositum fuit, inficiatione duplantur. §. vi autem. & §. sed furti.

17 Nulla actio est vltra quadruplum. §. omnes.

18 Mulier ad dotem repetendam habet priuilegium tacitæ stipulationis, quæ bonæ fidei est, tacitæ hypothecæ, & prælationis §. fuerat. Coniun. l. vn. in prin. §. 1. & §. 2. Cod. de rei vxor. actio. & l. vlt. C. qui potio. in pign. hab.

19 In bonæ fidei iudiciis libera potestas permittitur iudici ex bono & æquo æstimandi quantum actori restitui debeat. §. in bonæ fidei.

20 Compensatio ipso iure omnem obligatio

gationem minuit.d.§.in bonæ fidei. Coniun.l. 4.l.si ambo.10.in prin.D.de compens.& l.vlt. in prin. C.eod.

21 Non liquidi ad liquidum non fit compensatio.d.§.in bonæ fidei.

22 In iudicio depositi nõ admittitur compensatio. d.§.in bonæ fidei.Coniun.d.l.vlt.§.1. C.de compens.& l.pen.C.depos.

23 In iudiciis arbitrariis permittitur iudici ex bono & æquo secundum rei qua de agitur, naturam, æstimare quemadmodum actori satisfieri oporteat.§.præterea.

24 Sententia debet esse certa.§.curare.

25 Legata per legem Falcidiam ipso iure minuuntur.§.si quis agens. Coniun. l.pen. C. ad leg.Falcid.

26 Qui tardiùs soluit minus soluere intelligitur.§.plus autem.Coniun.§.fideiussores sup.de fideiussor.

27 Qui præmaturè petit, plus petere videtur.dict.§.plus autem. Coniun. d.§.fideiussores.

28 Mercium æstimationes diuersis locis diuersæ.sunt.eod.§.

29 Pecunia numerata non in omnibus regionibus sub eisdem vsuris fœneratur. eodem.§.

30 In obligatione alternata electio est debitoris quid malit soluere. dict.§.plus autem. Coniun.l.2.§.Scæuola.D.de eo quod cer.lo.& l.plerumque.10.§.vlt. D. de iur.dot. & l. si in emptione34.§. pen. D. de contrah.empt. & l. vlt. §. 1. D. de verb.oblig. & ex.de plus petit. cap.vn.&lib.6.de reg.iur.reg. 70.

31 In obligatione generis electio est debitoris quam speciem soluat. d. §. plus autem. Coniun.

Coniun.l. cùm is.32.§.vlt.D. de condict.ind.

32 Iudex reum condemnare debet, non in quantum actor petit, ſed in quantum probauit ſibi deberi, etiam ſi plus probauerit, quàm petierit.§. ſi minus.

33 Actor poteſt in eodem iudicio libellum ſuum corrigere.§.ſi quis aliud.

34 Damnantur inquantum facere poſſunt; maritus. §. item ſi dote. parens, patronus, & actione pro ſocio, vel ex donatione ſua conuentus. §. ſed & ſi quis. Coniun. l. ſunt qui. 16. cum 9. legib. ſequentibus. D. de re iudica.

35 Neceſſariis ſumptibus dos minuitur, d.§.item ſi de dote. Coniun.l.5. D.de impenſ. in res dotal. fac. & l. vn. §. taceat. verſicul. ſed nec ob impenſas. Codic. de rei vxor. action.

36 Inhumanum eſt, ſpoliatum fortunis ſuis, in ſolidum damnari.§.vlt.

Quod cum eo qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicetur.

TIT. VII.

SVperiori titulo generaliter dictum fuit de actionibus: iam ſpecialiter agitur de his actionibus, quibus conuenimur ex perſona eorum, qui ſunt in noſtra poteſtate. Quemadmodum autem cùm ex noſtra perſona conuenimur; vel agitur ex noſtro contractu, vel ex noſtro delicto: ita etiam cùm ex perſona filij vel ſerui conuenimur, aut actio illa eſt

ex

ex contractu,aut ex delicto.Ex contractu sunt hæ actiones, quod iussu, exercitoria, institoria, tributoria, de peculio, & de in rem verso, quæ hoc titulo declarantur. Ex delicto autem sunt actiones noxales, de quibus est titul. seq. Nota igitur I. actiones huius tituli esse ex contractu. Appellatione autem contractus intelligo etiam quasi contractus: veluti si filius vel seruus alienus negotia mea gesserit. Nota II. has actiones opponi actioni directæ. nam directa actio est,qua quis ex sua persona conuenitur. Nota III. has actiones esse in duplici differentia. quædam enim contra nos dantur tantùm ex contractu filiorum, vel seruorum nostrorum, vt actiones de peculio, de in rem verso, quod iussu, & tributoria: quædam verò competunt etiam ex contractibus liberarum personarum, aut alienorum seruorum, quos scilicèt naui aut negotiationi præfecimus, vt exercitoria, & institoria. Nota IV. omnes has actiones esse prætorias. ¶ Huius tituli quinque sunt partes. ¶ Prima pars, quæ primis huius tituli verbis continetur, hunc titulum cum superiori connectit.id enim diligentiùs exponendum proponit, quod superiùs attigit in §. actiones. & §. sunt præterea. supr. titul.prox. ¶ Secunda pars in versi. & quia.declarat methodum huius tituli. quod enim specialiter dicetur de seruis, intelligendum est habere locum etiam in filiisfamiliarum. præter id, quod nominatim excipietur in §.pen.¶ Tertia pars explicat dictas actiones, quod iussu, exercitoriam,&c.quatenus ex seruorum contractib. competunt. ¶ De actione quod iussu tractatur in §.1. in quo quatuor de hac actione

Princ. | §.1.

ne habentur. I. Docet Imper. quæ ſit cauſa huius actionis, nempe negotium cum ſeruo alieno geſtum iuſſu domini. Loquitur de negotio geſto, vt complectatur tam quaſi contractus, quàm veros contractus. Rurſus loquitur de ſeruo, & domino, quamuis idem obtineat in filiofamilias & patre, vt ſeruet methodum nuperrimè propoſitam. Nota primò, hanc actionem vocari quod iuſſu. à primis verbis edicti prætorij. Nota ſecundò, hunc iuſſum referri ad ſeruum, non ad eum qui cum ſeruo contrahit. Nota tertiò, iuſſum referri ad eas perſonas quæ ſunt in noſtra poteſtate, mandatum verò ad eas perſonas quæ extra poteſtatem noſtram ſunt. II. Docet in quantum hæc actio à prætore detur: & inquit eſſe in ſolidum. Intellige *in* ſolidum non omnino & ſimpliciter, ſed quatenus pater, vel dominus iuſſit. D. de pecul. l. 1. in princ. & §. 1. III. Docet, contra quem hæc actio detur: & ait dari aduerſus dominum. ſupple, vel patrem eius, qui contraxit. IV. Docet, cui detur, & quamobrem detur in ſolidum: & inquit dari ei, qui cum ſeruo alieno contraxit; quia non tam ipſius ſerui, quàm domini, qui ſeruum contrahere iuſſit, fidem ſecutus videtur. Similiter qui cum filiofamilias, patre eius iubente, contrahit: fidem patris ſequi videtur. Hæc

§. eâdem. dicta ſint de actione quod iuſſu. ¶ Actio autem exercitoria, & actio inſtitoria, quia inter ſe ſimiles ſunt, ſimul declarantur in §. eâdem. Primò Imper. docet, has actiones eſſe prætorias, & in ſolidum. Secundò ſpecialiter loquitur de actione exercitoria: de qua duo docet. Vnum eſt in verſic. exercitoria.

toria. qua ex causa hæc actio detur. Alterum est in vers. ideo. cur vocetur exercitoria. Nota igitur I. hanc actionem ex contractu magistri nauis dari contra exercitorem, qui magistrum naui præposuit. Nota II. Exercitorem dici, ad quem quotidianus quæstus nauis pertinet: siue sit dominus nauis, siue eam conduxerit. ff. de exercit. actio l. 1. §. exercitorem. Nota III. magistrum nauis appellari eum, cui totius nauis cura incumbit. d. l. 1. §. 1. Nota IV. magistrum, qui ab exercitore naui præpositus est, posse alium magistrum præponere: adeo vt magister vel ab exercitore, vel à magistro quem exercitor constituit, naui præficiatur. d. l. 1. §. magistrum. Nota V. non esse locum huic actioni, nisi cum magistro eius rei gratiâ cui præpositus est, contrahatur. Nota VI. hanc actionem denominari ab eo qui præposuit: quamuis institutoria, vt mox dicetur, ab eo denominetur, qui propositus est. Tertiò de actione institoria similiter duo declarat. Vnum est in versic. institoria. qua ex causa detur. Alterum est in vers. ideo. cur institoria appelletur. Nota igitur I. institoriam dari ex contractu institoris, contra eum qui institorem tabernæ vel cuiuis negotiationi præposuit: dummodò tamquàm institor contraxerit, id est, eius rei causa, cui præpositus est. Nota II. institores appellari eos, qui negotiationibus præponuntur, eò quòd negotiis gerendis instant. ff. de institor. act. l. 3. Quartò in versic. istas. producit has actiones ad contractus factos à magistris, vel institoribus, qui sunt homines liberi, aut serui alieni. suprà namque fingebat magistrum esse seruum exercitoris, & institorē esse ser-

uum eius à quo tabernæ vel negotiationi præpositus fuit. ¶ De actione tributoria loquitur Imp.in §. introduxit. Ex quo nota I. hanc actionem,vt & alias, quæ ex contractibus filiorumfamiliâs vel seruorum competunt,esse prætoriam. Nota II.hanc actionem vocari tributoriam à tribuendo,id est, distribuendo:quia merx peculiaris, id est, ea pars peculij, in qua seruus negotiatur, inter dominum, & alios serui creditores distribuitur pro rata portione;ita vt non sit præcipua cõditio domini,vt in actione de peculio,sed ceteris creditoribus exequetur.Nota III.in hanc actionem non venire totum peculium, nisi seruus in toto peculio negotietur. id enim tantùm venit, in quo negotiatur:quamuis in actione de peculio totum peculium veniat. Nota IV.in contextu requiri,vt seruus sciente domino negotietur. vbi subaudiendum, & non contradicente. dominus enim sciens seruum negotiari nisi contradicat, cõsentire videtur. ff.de tribut. act.l.1.§.scientia. Nota. V. quod dicitur seruum debere domino, accipiẽdum esse de naturali,non de ciuili obligatione.nam seruus nemini obligatur ciuiliter: filius autem familiâs parenti, in cuius potestate est, tantùm naturaliter, aliis ciuiliter obligatur. Nota VI. distributionem mercis peculiaris permitti ipsi domino. sed si eius distributio sit iniqua; quia minus aliis creditoribus quàm sibi tribuat;per hãc actionem corrigitur. dicitur autem minus tribuere etiam is,qui nihil tribuit. ff. eod. tit. l.7.§. si cuius. Nota VII.dominum non cogi distribuere mercẽ peculiarem; sed posse,si velit.d. l.7.§.1. ¶ Actionem de peculio & de in rem

§. *introduxit.*

verso

verſo declarat Imp. in §. præterea. Nota, actionem de in rem verſo interdum eſſe partem actionis de peculio, vt in hoc §. interdum eſſe ſeparatam ab actione de peculio, videlicet cùm actio de peculio finita eſt: quia poſt manumiſſionem ſerui, aut emancipationem filij familias, aut eorum mortem, actio de peculio eſt annalis. ff. quando act. de pecul. ann. eſt. l. 1. actio de in rem verſo eſt perpetua. ff. de in rem verſo. l. 1. §. 1. ergo poſt annum agitur de in rem verſo, non de peculio: proinde actio de in rem verſo eſt ſeparata ab actione de peculio. ſed cùm de peculio actio competit, tunc actio de in rem verſo ab ea non ſeparatur, vt mox exponam: hic enim eſt caſus, qui in hoc §. conſideratur. Primò Iuſtin. docet, qua ex cauſa agatur de in rem verſo, & de peculio. Secundò in verſ. in rem. docet, quomodo accipiatur in rem verſum: & dat exempla, in quibus ſeruus neceſſarias impenſas pro domino fecit. ſed idem dicendum, ſi ſint impenſæ vtiles. ff. de in rem verſo. l. 5. §. quod ſeruus. Obiter nota, quod Iuſt. ait, dominum hac actione in ſolidum damnari. hoc enim non eſt omnimodo verum, ſed ſecundũ quid, id eſt, quatenus in rem verſum eſt. vnde in l. 1. in pr. ff de pecul. hæc actio diſtinguitur ab actionib. inſolidum competentibus, vt exercitoriâ & inſtitoriâ. Tertiò in verſic. licet. oſtendit vnam eſſe actionem de peculio, & de in rem verſo, habentem duas condemnationes: quia primò iudex dominum condemnat quatenus in rem eius verſum eſt: deinde ſi plus debeatur actori, in reſiduum condemnat peculio tenus. Nota, ideo eſſe vnã actionem, id eſt, actionẽ de in rem verſo eſſe par-

§. præterea.

tem actionis de peculio, quia in rem versum est pars peculij.quod enim seruus in rem domini vertit,dominum seruo naturaliter obligat:& quemadmodum quod seruus debet domino,peculium minuit. j.h.§.vers. cùm autẽ, ita quod dominus debet seruo, peculium auget.ff.de pec.l.7.§.pen. Quartò. in vers.cùm autem. docet, quomodo peculium intelligatur, & ostendit peculium minui eo,quod seruus debet domino vel eius filio,vel cõseruo. Excipit tamen, nisi seruus ordinarius debeat seruo suo vicario: quia cùm vicarius sit in peculio ordinarij,vt notatum fuit in §.si quis ancillas.s.de legat.certè quòd seruus ordinarius vicario debet, in peculio ordinarij manet.Contrà quod seruo dominus vel conseruus debet, peculium auget. D.de pecul. l.7. §.pen.&.vlt.Quæ de domino & seruo dicuntur, eadem obtinere in patre & filio didicimus ex vers. & quia. s. h. t. suis in solidum

§.ceterũ. damnari. §. vlt. ¶ His expositis,Imp.in §.ceterùm. considerat duos dictarum actionum concursus: quia cùm plures actiones concurrunt, actor eligere debet actionem, quam mouere vult. Primus concursus est actionis de peculio & de in rem verso cum actione quod iussu, vel institoria, vel exercitoria. Imp. ostendit, commodius esse actori, si aliqua ex his tribus actionibus vtatur, quàm si agat de peculio vel de in rem verso. Secũdus cõcursus in vers.is quoque.est actionis de peculio & de in rem verso cum actione tributoria.vbi Imp. ostendit,modò hanc, modò illam actionem esse vtiliorẽ.nam actio de peculio persequitur totum peculium, sed in ea dominus præfertur aliis serui creditoribus:

ribus: actio autem tributoria refertur solùm ad mercem peculiarẽ, sed in ea dominus non præfertur aliis creditoribus. Obiter nota verbum *debere* tribus modis accipi. quandoque significat honestatem vt s̃. de nupt. in princ. quandoque necessitatem, vt s̃. de excus. tut. §. qui autem. & quib. mod. re contrah. oblig. §. itẽ is. in fi. & §. præterea. quandoque vtilitatem, vt in fin. huius §. & s̃. de pupill. substit. §. sin autẽ. & de verb. oblig §. vlt. Hactenus de seruis. ¶ In quarta tituli parte agitur de contractibus filiorum familiâs, & I. in §. quæ diximus. dat regulam, quòd s̃. dicta de seruis & dominis, obtinent etiam in filiis familiarum & eorum parentib. II. in § illud propriè. excipit mutuũ filio familiâs datum, quod inefficax redditur per senatusconsultum Macedonianum. Nota primò hoc Senatusconsultum pertinere solùm ad pecuniam numeratam, non ad alias res, quæ mutuò dantur, nisi in fraudem senatusconsulti dentur, verbi gratiâ, qui frumentum filiofamilias mutuum dat, ex hoc cõtractu efficacem actionem habet; nisi ideo dedit, vt filiusfamilias frumentum venderet, ac pecunia vteretur. ff de senatusc. Maced. l. 7. §. mutuò. Nota secundò, Iurisconsultos de effectu huius senatusconsulti variè loqui. modò enim dicunt actionem denegari creditori, vt etiam Iustin. hoc loco asserit, modò dicunt exceptionem contra eum dari. Intelligendum igitur est, quotiescumque exceptio est euidens, prætorem denegare actionem, ne frustra litigetur coram iudice. cùm autem exceptio dubia est, tunc prætorem dare actionem cum exceptione. ff. de iureiur. l. 9. in pr. Exempli causâ, si Titius tibi decem debeat

§. quæ diximus.

§. illud propriè.

ex causa mutui: certum est, iure ciuili actionem tibi competere, etiam si iurauerit se non accepisse mutuum, vel acceperit mutuum cõtra Macedonianum senatusconsultum. sed ex his causis Titio contra te datur exceptio iurisiurandi, vel senatusc. Macedoniani. cùm igitur tu prætorẽ adis & petis actionẽ contra Titium: si quidem certum sit, eum iurasse vel contra senatusc. mutuã pecuniam accepisse, prætor actionem, licet iure ciuili competentem, tibi denegat si verò illud dubium sit, tibi dat actionem contra Titium sub exceptione iurisiurandi, vel senatusc. vt putà prætor dicet. *Si paret Titium à Mauio centum mutua accepisse, nisi Titius iurauerit se non accepisse,* vel, *nisi Titius contra senatusconsultum Macedonianum acceperit, condemna iudex.* Nota tertiò, exceptionem huius senatusconsulti non solùm dari ipsi filiofamilias, qui contraxit, sed etiam parenti eius, necnon heredi, si fortè paterfamiliàs factus decesserit. d. l. 7. §. quamquam. Nota quartò duplicem esse rationem huius senatusconsulti: quarum altera est odium creditoris. ff. de condict. indeb. l. qui exceptionem. 40. & de senatuscon. Macedo. l. 1. in princ. Altera est fauor parentũ. vers. vlt. hîc. vnde constat, quia quilibet fauori suo potest renunciare, non fauori alieno, filiumfamilias frustra renunciare beneficio huius senatusconsulti, quod non fauore ipsius, sed patris introductum est.

§. vlt. ¶ Quinta pars tit. in §. vlt. tractat de actione directa contra patrem, vel dominum competente ex filij vel serui contractu, & concurrente cum quibusdam ex suprà dictis actionibus. I. Namque Impe. ostendit, hanc

actio

actionem directam concurrere cum actione quod iussu, & de in rem verso. II. In vers. ei quoque. ostendit eandem actionem directam concurrere cum actionibus institoria & exercitoria. Obiter nota actionem directam esse verbum homonymum. quandoque enim opponitur actioni vtili, quandoque actioni contrariæ, quandoque (vt hîc.) actioni (vt ita dicam) obliquæ, id est, ex alterius persona competenti: interdum accipitur pro pactione principali, & opponitur actioni præparatoriæ. C. de crim. expila. hered. l. 1.

EX HOC tit. colliguntur sex axiomata.

1 Verbosa disputatio vitanda est. vers. & quia. Coniun. l. 1. D. de orig. iur.

2 Qui contrahit cum seruo iussu domini contrahente, fidem domini sequi videtur. §. 1.

3 Peculium intelligitur deducto eo, quod seruus domino debet. §. præterea.

4 Stultus est, qui omissa vtiliori actione, aliam minùs vtilem eligit. §. ceterùm.

5 A luxuriosis liberis obæratis periculum parentibus imminet. §. pen.

6 Paria sunt, aliquid facere, & facienti consentire. §. vlt.

De noxalibus actionibus.

TIT. VIII.

QVemadmodum ex contractu filij familiâs vel serui dantur variæ actiones superiori titulo expositæ, ita ex delictis seruorum & iure antiquo etiam ex delictis filiorum familiâs dãtur actiones noxales, de qui-

bus hoc titulo differitur. ¶ Sunt igitur huius tituli duæ partes: prior de delictis seruorum: posterior de delictis filiorum familiâs. ¶ In
Princ. prima parte Imp. I. summam huius tractatus proponit in princi. tit. Ex quo Nota primò, actiones noxales dari ex delictis priuatis, vt furto, rapina, damno, iniuria: non ex publicis criminibus, vt adulterio, homicidio. ff. de ædil. edict. l. quid sit fugitiuus 17. §. noxas. Itaque actio noxalis non est species actionis à ceteris distincta, sed est qualitas adiecta actionibus competentibus ex priuatis seruorum delictis, vt actio furti noxalis, actio de damno noxali, &c. Nota secundò, dominum serui delinquentis, cùm ipse innocens sit, posse eligere, vtrùm actori satisfaciat soluẽs litis æstimationem, an seruum delinquentem noxæ dedat. quam electionem etiam post condemnationem habet, dummodò priùs seruum noxæ dedat, quàm actione iudicati conueniatur. ff. de pet. hered. l. item
§. 1. veniunt. 20. §. item rectè. * II. In §. 1. distinctionem ponit inter noxam & noxiam. Ad hunc §. nota, verbum *noxa* quatuor modis accipi. Primò pro delicto ff. hoc titulo l. 1. & in hac significatione accipitur apud Virg. 1. Æneid. illo loco.

„*Vnius ob noxam & furias Aiacis Oïlei.*

Secundò pro pœna delicti. ff. si quadrup. paup. fec. d. l. 1. §. cùm arietes. Tertiò pro quouis damno, vt in eodem §. cùm arietes. & apud Ouid. 5. Metamor. illo versu,

„ *Nocte nocent pota, sine noxa luce bibũtur.*

Quartò pro corpore, quod nocuit, vt hîc, & J. de offic. iud. §. 1. & D. de his qui effud. vel
§. *sũma.* deiec. l. 1. in pr. * III. In §. summa. docet, cur
hæ

hæ actiones noxales sint introductæ.* IV. In §. dominus. declarat effectum harum actionum.* V. In §. sunt autem. ponit harũ actionum diuisionem ab origine sumptam: quoniam aliæ sunt ciuiles, aliæ prætoriæ: vt quibusdam exemplis in contextu explicatur. vbi quod dicitur, actionem noxalem furti esse ciuilem ex l. 12. tab. minus dubitationis habet in actione furti nec manifesti, cuius pœnam ciuilem esse rectè tradũt Accurs. Augustinus, Cuiac. & Contius; quamuis alij, vt Baro, dissentiant. ob furtum autem manifestum seruus ex xij. tab. capitali pœna afficiebatur, id est, verberibus affectus deiiciebatur de saxo Tarpeio, vt auctor est Gell. lib. 11. cap. 18. proinde non poterat esse locus actioni noxali. Sed nihilominus Imperator simpliciter ait actionem furti noxalem esse ciuilem ex xij. tab. tamquam hoc dici possit etiam de actione furti manifesti, non quidem habita ratione primæ originis, sed ex quo huius pœna à prætore facta est pecuniaria. Sic itaque mihi videtur dicendum; Pœna furti manifesti est prætoria, nec manifesti est ciuilis. sed vtroquè casu seruus noxæ dedi potest ex dispositione legis xij. tab. quia lex vbi pœna pecuniaria est, noxæ deditionẽ permittit. nec obstat quod iure posteriori sit facta pœna pecuniaria: quoniã antiquæ leges trahũtur ad leges posteriores, & pertinẽt ad omnes casus qui quandocũq; similes erunt. ff. de legib. l. nõ est nouum. 26. & l. seq.* VI. In §. omnis. declarat proprietatẽ harum actionũ, seu docet, cõtra quos cõpetãt. vbi dat regulã, quod actio noxalis caput sequitur, i. datur in eũ, qui est dominus serui eo tempore quo agitur, licèt tempore delicti

§. dominus.

§. sunt autem.

§. omnis.

non fuerit dominus. vnde si seruus manumittatur, non est amplius actio noxalis, sed directa in ipsum manumissum: quemadmodum è contrario, si delinquens redigatur in seruitutem, actio, quæ contra ipsum directa competebat, noxalis aduersus dominum eius redditur. * VII. In §. pen. ostendit noxalem actionem non habere locum inter dominum, & seruum eius. ¶ Secunda tituli pars in §. vlt. corrigit antiquum ius, quo dabatur aduersus patrem actio noxalis ex delicto filij. vetat igitur filios familiarum noxæ dedi, ac permittit ipsos filios familiarum delinquentes conueniri actione directa, vt pro suis delictis puniantur.

§. pen.

§. vlt.

EX HOC titulo colliguntur sex axiomata.

1 Iniquum est, nequitiam seruorum vltra ipsorum corpora dominis damnosam esse. §. summa.

2 Actio noxalis caput sequitur. §. omnis.

3 Inter dominum & seruum nulla obligatio nasci potest. §. pe.

4 Quod in eum casum deducitur, à quo incipere non potest, infirmatur. d. §. pen. Vide exceptionem huius regulæ in §. ex contrario. I. de legat.

5 Magis afficimur periculo, quod in filiorum nostrorum, quàm quod in persona nostra contingit. §. vlt.

6 Pudicitiæ fauor in feminis magis spectatur, quàm in masculis. d. §. vlt. Coniun. prin. tit. I. quib. mod. tute. fin.

Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.

Tit. IX.

QVemadmodum ex delictis seruorum dantur actiones noxales, vt ex superiori titulo didicimus: ita etiam de damno dato à quadrupede, vt hic tit. declarat. ¶ Cuius quidem tituli duæ sunt partes. ¶ In prima Imp. *Princ.* tractat de actione noxali. Et primò in princ. tit. declarat huius actionis causam, originem, & effectum. Causa est, si animal lasciuiâ, aut feruore (sic leg. ex manuscriptis & Theoph. non, *pauore*) aut feritate pauperiem fecerit. Origo ducitur ex lege xij. tab. Effectus est, vt dominus possit animal illud noxæ dedere, ac dedēdo liberetur Nota verba illa, *quia ita lex xij. tab. scripta est*, includenda esse parenthesi. nam sequentia non sunt verba legis, sed afferunt exempla pauperiei, ex qua dicta actio nascitur. ¶ Secundò in §. hæc autem. docet in quibus animalibus hæc actio locum habeat: *§. hac autem.* & inquit hanc actionem dari directam, si animal natura mãsuetum, vt equus, aut bos, pauperiem fecerit. nam si sit animal ferum, vt vrsus, aut leo, cessare inquit hanc actionem, id est, actionē directã ex verbis legis: actionem autē vtilem cõpetere testabitur in §. vlt. vers. præter. Nota, pro *genitalis sit feritas*, legendũ, *generis talis sit feritas*, significat enim Impe. si animal noceat, cuius genus sit natura ferũ, vt *§. pauperies.* vrsus, hanc actionem cessare. ¶ Tertiò in §.

pauperies. definit pauperiem, & ait pauperiem esse damnum sine iniuria facientis datum. Hinc distinguitur pauperies à damno per iniuriam dato, de quo est lex Aquilia. Damnum igitur à quadrupede datum vocatur pauperies: nec pertinet ad legem Aquiliam: quia lex Aquilia loquitur de damno iniuria dato: brutum verò animal non potest videri iniuriam facere, cùm sensu (id est, intellectu & voluntate) careat. nemo enim iniuriam facit, nisi volens faciat, vt Aristot. docet 5. Ethic. ¶ In secunda parte, quæ est in §. vlt. Imperator loquitur de actione ædilitia, qua is qui canem, aptum, vrsum, vel aliud simile animal ibi habet, qua vulgò iter fit, si ab eo damnum datum sit, condemnatur in duplum damni dati. sin autem homini libero nocitum sit, damnatur arbitrio iudicis. D. de ædilit. edic. l. hi enim. 40. & ll. seqq. quia homo liber non recipit æstimationem. D de his qui effud. vel deiec. l. 1. §. sed cùm homo. & l. vlt. Hanc autem ostendit concurrere cum dicta actione ciuili ex lege xij. tab. id est, cum actione vtili, vt paulò antè notaui. Rationem autem affert: quia vtraque actio tam ciuilis, quàm ædilitia, est pœnalis, & de eadem re cõpetit, id est, de pauperie seu damno dato à cane, verre, apro, vrso, leone: tales autem actiones possunt concurrere, & altera alterã non tollit. Nota primò, actionis pœnalis significatione hîc significari actionem mixtam: dicta enim regula, quòd actiones pœnales, cùm de eadem re concurrunt, alia aliam non consumit, in omnibus pœnalibus actionibus locũ habet, id est, siue meram pœnam, siue rem & pœnam persequantur. Nota secundò, quòd

§. vlt.

hîc

hîc dicitur *de eadem re*, non restringere regulam, sed reddere casum magis dubium. nam si actiones de eadem re concurrentes, sic se habent, vt alia aliam non consumat: multò minùs alia aliam consumet, cùm sunt actiones de diuersis rebus. Nota tertiò, actionem pœnalem non consumi, non solùm alterius pœnalis concursu, sed etiam electione, id est, si actor vnam ex concurrentibus actionibus intentauerit, aliam quoque mouere poterit. ff. de oblig. & act. l. cùm ex vno. 32. dummodo in secunda actione plus sit, quàm in prima: quoniam actor secunda actione id tantùm consequitur, quod primâ consequi non potuit. ff. eod. lege, quoties 41. §. 1. vbi pro *id consequatur*, cum Cuiacio lib. 3. Obser. c. 25. legendum, *nihil consequatur*. verbi gratiâ, qui egit furti nec manifesti in duplum, potest agere vi bonorum raptorum, quæ est actio in quadruplum, non vt consequatur totum quadruplum, sed id quod quadruplo deest, quia in hoc quadruplum imputatur duplum, quod actione furti consecutus est. ff. vi bonor. rapt. l. 1.

EX HOC titulo colliguntur duo axiomata.

1 Brutum animal non potest videri iniuriam facere, quia sensu caret. §. pauperies.

2 Actiones præsertim pœnales, de eadem re concurrentes, se inuicem non tollunt. §. vltim.

De

De his per quos agere possumus.

Tit. X.

EXpositis variis actionum generibus, consequenter tractatur de personis, per quas
Princ. actiones mouentur. ¶ Primò in princ. docet Imp. olim regulariter agi non potuisse, nisi suo nomine, exceptis certis casibus, quoniam actio definitur, ius persequendi in iudicio quod sibi debetur. s. de act. in princ. proinde non persequitur, quod alij debetur. Hodie autem agi posse etiam alieno nomine, vt cùm procurator agit nomine domini, vel tutor nomine pupilli, aut curator nomine
§. 1. adolescentis. ¶ Secundò docet, quo modo procuratores, tutores, & curatores constituantur. Ac de procuratoribus quidem loquitur in §. 1. Ex quo nota I. procuratorem constitui solo consensu, id est, mandato domini. procurator enim definitur, qui mandato domini aliena negotia administrat. ff. de procur. l. 1. Quod si quis sine mandato negotia aliena gerat, non est verus procurator. ff. de iudic. l. licet. 56. & quod iussu. l. 1. in fi. Sed falsus procurator. ff. ra. rem hab. l. 3. §. vltim. & de furt. l. falsus. 43. §. 1. l. si iussu. 44. in pr. & C. eo. l. falsus. 19. & de procurat. l. licet. 24. quamquam interdum abusiuè procurator nominatur. ff. de neg. gest. l. si ego. 24. & de solut. l. si quis offerenti. 58. & ra. rem hab. l. si sine 22. §. quod si procurator. & l. vlt. propriè autem dicitur negotiorũ gestor.

storũ. de oblig. quę quasi ex cõtr. §. 1. Nota II. Iustinian. hîc tantum loqui de procuratore ad iudicia, cùm procuratorum alij dentur ad iudicia seu lites; alij ad negotia extraiudicialia administranda. ff. de procur. l. seruũ quoque. 33. in pr. & §. 1. Nota III. procuratorem qui ad lites datur, vel esse procuratorem actoris, vel rei: quorum ille dicitur datus ad agẽdum, hic ad defendendum, vt hîc, & j. titul. prox. §. sin autem. ¶ De tutoribus autem & curatoribus loquitur Imp. in §. vlt. & inquit se libro primo exposuisse quemadmodum tutores vel curatores constituantur: nempe tutores vel dantur à testatore, vel à lege, vel à magistratu: curatores autem testamento non dantur, sed tantùm lege, vel à magistratu, & interdum testamento dati, confirmantur à magistratu, vt lib. 1. expositum fuit. §. vlt.

EX HOC titulo colliguntur tria axiomata.

1 Suo vel alieno nomine agere, vel actionem excipere licet. tam igitur per se, quàm per alium agi, vel actio excipi potest. in pr.

2 Multæ causæ sæpe hominibus impedimento sunt, quominus rem suam ipsi exequi possint. in princ.

3 Procurator solo cõsensu cõstituitur. §. 1.

De satisdationibus.

TIT. XI.

HIc titulus pulchrè cohæret superiori: quia satisdationes præcipuè præstantur ab iis, qui alieno nomine agunt: & diuersimodè

modè cauetur pro diuersitate personarum, vt ex sequentib. apparebit. Sumitur autem hæc inscriptio ab eo, quod regulariter fit. nam regulariter satisdatur, interdum tamen repromittitur, interdũ iuratur, vt exponã ad §. sed hodie. vbi habes tria cautionũ genera, videlicet satisdationẽ, iuratoriam cautionẽ, & repromissionẽ. Satisdatio est cautio, quæ fit datis fideiussorib. ff. qui satisd. cog. l. 1. interdum datis pignorib. ff. de collat. bon. l. 1. §. iubet. Iuratoria cautio est, quæ non confirmatur fideiussoribus, aut pignorib. sed iureiurando. Repromissio est nuda cautio, id est, simplex promissio, sine fideiussorib. sine pignoribus, & sine iureiurãdo. Nota, satisdationes prætorias, quales sunt hæ de quibus hoc tit. agitur, non admittere pignora, sed requirere personas fideiussorum. ff. de stipul. prętor. l. 7. ¶ Huius titul. duæ sunt partes. ¶ In prima parte explicatur ius antiquũ. Et primò in pr. tit. consideratur iudiciũ in rẽ: vbi dantur tres regulæ: prima de reo conuento, & de eius procuratore: secunda de eo qui suo nomine agit: tertia de procuratore actoris. Prima regula est: Reus vel eius procurator satisdare debet iudicatum solui, id est, se satisfacturum sententiæ, si condemnabitur. Nota tamen, hãc cautionem iudicatum solui habere tres clausulas. I. A qua denominationem accepit, de eo soluendo quod iudicatum erit, id est, quod in condemnationem venerit. II. De defendendo, id est, de iudicio non deserendo. III. De dolo malo, id est, dolum abesse, abfuturúmque esse. ff. iudic. solui. l. 6. Secunda regula est in vers. ipse. Agens suo nomine, non satisdat. Tertia regula est in vers.

Princ.

pro

procurator. Agens alieno nomine, regulariter satisdat: aliquando tamen satisdationem præstare non tenetur, id est, satisdationem de rato, seu ratam rem dominum habiturum. Intellige (quòd nunc quoque in vsu est) si dubitetur, an is, qui alieno nomine agit, sit verus procurator, vel tutor, vel curator, eum cauere de rato. si verò cõstet eum esse verum procuratorem, vel tutorem, vel curatorẽ, satisdationem non requiri. ff. de procu. l. si procur.
65. ¶ Secundò in §. 1. loquitur de iudicio personali: vbi dat tres regulas. I. Ex parte actoris eadẽ obtinẽt in iudicio personali, quæ s. dicta sunt de iudicio reali. II. Qui alieno nomine cõuenitur, satisdat iudicatũ solui. III. Qui suo nomine cõuenitur, nõ satisdat, iudicatũ solui. Si placet hoc ius antiquũ in pauca contrahere, dicendum est, ex parte actoris vno casu satisdari de rato, cùm alieno nomine agitur, ac dubitatur de mãdato procuratoris, vel officio tutoris, aut curatoris, aliàs non satisdari: ex persona rei vno casu non satisdari, cùm quis suo nomine actione personali cõuenitur, aliàs satisdari iudicatum solui. ¶ Secunda tit. pars declarat ius nouum. ac primò Imper. docet, quid, & quomodo caueatur vbi dat sex regulas Prima regula est in princ. §. sed hodie. Reus suo nomine conuentus non satisdat pro litis æstimatione, id est, iudicatum solui. Secunda regula est in vers. sed pro sua. Reus suo nomine conuentus cauet se in iudicio mansurum vsque ad terminum litis, id est vsque ad sententiam definitiuam, quæ per absolutionem vel condemnationem liti finem imponit. ff. de re iud. l. 1. cauet (inquam) aliàs satisdatione, interdum iuratoria cautione,

§. 1.

§. sed hodie.

tione, quandoque nuda repromiſſione. Satiſdatio regulariter requiritur:& quidem regulariter idonei fideiuſſores dari debent, exceptis neceſſariis perſonis, vt parentibus & patronis, qui qualeſcumque fideiuſſores dare poſſunt. ff. in ius voca. vt eant. l. 1. 2. & 3. & qui ſatiſdat. cog. l. 2. §. prætor. Iuratò cauet, I. Viri Illuſtres. Cod. de dignitat. l. pen. II. Qui immobilia bona poſſident. Cod. de princip. agent. in reb. l. vlt. Repromittunt, id eſt, nudam cautionem præſtant, I. Reſpublica, ff. vt legat. nom. cauſ. l. 6. §. 1. II. Clerici quibuſdam caſibus. Cod. de epiſcop. & cler. l. cum clericis. 25. §. 1. l. omnes. 33. §. in hac autem. * Tertia regula eſt in §. ſin autem per procuratorem. Qui nomine alieno agit, de rato ſatiſdat, niſi liquidò conſtet eum eſſe verum procuratorem, vel tutorem, aut curatorem. * Quarta regula eſt in prin. §. ſi verò aliquis. Qui per procuratorem iudicium ſuſcipit, pro eo fideiubere poteſt iudicatum ſolui. In hac regula Imper. ſupponit procuratorem rei conuenti ſatiſdare debere iudicatum ſolui. idcirco docet hunc procuratorom poſſe fideiuſſorem dare ipſum dominum litis, à quo mandatum accepit. Duo verò de hac cautione Imperat. notat. Vnum eſt, quòd dominus qui pro ſuo procuratore fideiubet, non tantùm ſe, ſed etiam bona ſua obligare hoc nomine tenetur. Alterum eſt, quòd hæc obligatio tranſit in eius heredes. quod non eſt ſpeciale & huius caſus proprium, ſed in omnibus fideiuſſoribus obtinet. ſupr. de fideiuſſ. §. fideiuſſor non tantùm. Quinta regula eſt in verſic. alia. quòd in dicto caſu, id eſt, cùm dominus litis pro ſuo

§. ſin autem per procuratorem.

§. ſi verò aliquis.

procu

procuratore fideiubet, tenetur pro sua persona satisdare, id est, alio fideiussore dato cauere, quòd tempore sententiæ definitiuæ pronunciandæ in iudicium veniet, vt possit sententiæ satisfacere: aut si ipse non veniet, saltem fideiussor ille iudicatum soluet. * Sexta regula est in §. si verò reus. Procurator rei absentis cogitur satisdare iudicatum solui. ¶ Secundò in §. penul. docet perfectam harum cautionum doctrinā ex foro & praxi petendam esse. ¶ Tertiò in §. vlt. docet has cautiones vbique locum habere; ita vt ea, quæ suprà tradita sunt, non solùm in veteri aut noua Roma, sed etiam in omnibus ciuitatibus Romano Imperio subiectis obtineant.

§. si verò reus. *§. pen.* *§. vlt.*

EX HOC tit. colliguntur tria axiomata.

1 Nemo alienæ rei defensor idoneus est sine satisdatione. §. 1. & §. si verò reus.

2 Perfectior iuris doctrina ex quotidiano iudiciorum vsu percipitur. §. pen.

3 Omnes prouinciæ caput imperij, id est, regiæ vrbis obseruantiam sequi debent. §. vltim.

De perpetuis & temporalibus actionibus, & quæ ad heredes & in heredes transeunt.

TIT. XII.

EXpositis diuersis actionum generibus, & personis per quas actiones mouentur, consequenter videndum est, quando agi possit.

ſit. Quæ quæſtio diſſoluitur duplici actionum diuiſione allata, id eſt, quia omnis actio vel eſt perpetua vel temporalis, & rurſus vel eſt tranſitoria ad heredes, vel non tranſitoria. ¶ Huius tit. tres ſunt partes. ¶ Primò in
Princ. prin.tit.declarat Imp. priorem ex dictis diuiſionibus; ac docet ciuiles actiones eſſe perpetuas; prætorias verò partim eſſe perpetuas, partim temporales, quæ maxima ex parte ſunt annales. Nota I. actionem perpetuam dici, quæ olim perpetuò competebat, ſed hodie terminatur certis finibus, id eſt, ſpatio 30. vel 40. annorum. Nota II. cùm dicimus actionem prætoriam eſſe annalem, intelligendum eſſe annum vtilem; non continuum. ff. de vi & vi arma. l.1. §.annus. Nota III. petitionem hereditatis tam prætoriam, quàm ciuilem eſſe perpetuam. De ciuili agitur in tit. ff. & C. de petit. hered. Prætoria verò eſt, quæ datur bonorum poſſeſſori, de qua in tit.ff.de poſſeſſ.hered. petit. Item quæ datur fideicommiſſario vniuerſali. ſupr.de fideic. hered. §. & Neronis. de qua in tit. ff. de fideic. hered.petit. Nota IV. actionem furti manifeſti eſſe prætoriam, quod eſt intelligendum de actione in quadruplum, quæ nūc eſt in vſu. lege notata ad §. ſunt autem. ſ.de
§.1. noxal.act.¶ Secundò in §.1. declarat alteram diuiſionem, quòd aliæ actiones tranſeunt in heredes, aliæ non tranſeunt. Intellige heredes tam ex parte actoris, quàm ex parte rei. Hæc diuiſio æquè conuenit actionibus ciuilibus, & prætoriis, vt Imper.indicat illis verbis, *aut ipſo iure competunt, aut à prætore dantur.* Cùm enim dicimus ipſum ius, ſignificamus ius ciuile. Vis huius diuiſionis ex-

plicatur

plicatur quibusdam regulis. I. Regula est, Actiones ex maleficiis pœnales non competunt in heredem rei. Quod dicitur, *ex maleficiis*, debet latiùs accipi, vt complectatur etiam quasi maleficia. §.de obligat. quæ quasi ex delic. §. vlt. Ideo autem dicimus pœnales: quoniam actiones rei persecutoriæ, quamuis ex maleficiis nascantur, tamen in heredes competunt, vt condictio furtiua. §. de obli. quæ ex delicto. §. vltim.& ff.de condict. furt. l.7.§.vlt. & actio rerum amotarum. ff. rer. amotar. l.6. §. item heres.& Cod. eod. l. vlt. Pœnalium verò appellatione non solùm actiones merè pœnales, sed etiam mixtæ continentur, vt ex sequentibus exemplis apparet. II. Regula est: Etiam actiones pœnales ex maleficiis dantur heredibus actoris. Excipit Imp. actionem iniuriarum,& alias similes, vt actionẽ in factũ in eum qui sine venia parentẽ vel patronum in ius vocauit.ff.de in ius voc.l.pen. III. Regula est: Actiones ex contractib. non solùm dãtur heredib. actoris, sed etiam cõtra heredes rei. Appellatione autem contractuũ continentur etiam quasi contractus.D.de obl.& act.l.ex contractib.49.Excipit Imp.cùm defunctus in contrahendo dolosè versatus est,& ex eo dolo nihil ad heredẽ peruenit.In interdicto quoq; de precario hoc obtinet, vt heres ex dolo defuncti non teneatur,nisi quid ad eũ peruenerit. D.de præcar.l. quæsitũ.8.§.vlt.Ne intelligas,ob hanc causam numquàm dari actionẽ in heredem,sed tantũ certis casib.non dari.plerumq; n.ex dolo contrahentis heres tenetur. ff.depos.l.7.§.1.& de obl.& act.l.ex contractib.49.& de diuers.reg. iur.l.hoc iure.152.§.vl.& l.ad ea quæ.157.§.vl.

Sequen

Sequentes tamen actiones ex dolo defuncti non dantur in heredes. Prima est actio ex stipulatu, si defunctus, cùm iniuriarum ageret, iudicio sisti stipulatus sit. quamuis enim stipulatio regulariter pariat actionem perpetuam: quia tamen hoc casu accedit actioni iniuriarum, idcirco, quemadmodum morte tollitur actio iniuriarum, ita etiam tollitur hæc actio ex stipulatu. ff. si quis caution. l. si eum. 10. §. vlt. Secunda est actio in factum, qua tenetur mensor qui falsum modum dixit. ff. si mensor falsum modum dixerit. l. 3. §. pen. & l. 4. Tertia est actio tributoria. ff. de tribut. actio. l. 7. §. vlt. & l. seq. Ex dictis patet, in hoc contextu legendum *non competit, cùm testator*, &c. deleta particula *veluti*, quæ malè interiecta est, & rectè abest à vet. lib. vt Cuiac. notat. Dictis regulis Iustin. addit generalem limitationem: quoniam omnis actio per litis contestationem perpetuatur, ne iudicium reddatur elusorium. itaque transit ad heredes actoris, & in heredes rei. Hæc exceptio specialiter traditur in actione tutelæ. D. de fideiuss. tut. l. vlt. §. 1. & C. de in lit. iur. l. pen. aliisque exceptionib. adiungitur, C. de hered. tuto. l. 1.

§. *vlt.* ¶ Tertiò in §. vlt. proponit quandã actionum & iudiciorũ proprietatem, quæ non pertinet ad rubricam huius tit. Proprietas hæc est, quòd omnia iudicia sunt absolutoria, non quòd semper rei absoluantur; sed quia semper contingere potest vt reus absoluatur. etenim si debitor non sit, sine dubio absolui debet. Si verò sit debitor, poterit iudicio pendente satisfacere actori: túncque iudex poterit eum absoluere. Quòd si ante litem contestatã satisfaciat, non cogi-

tur iudicium ſubire. D.de procur.l.ſi reus.73.
EX HOC tit. colliguntur octo axiomata.

1 Ciuiles actiones. ſunt perpetuæ. in princ.

2 Pleræque actiones prætoriæ ſunt annales.eod.princ.

3 Petitio hereditatis, tam directa, quàm vtilis, eſt perpetua.eod.princ.

4 Actio furti eſt perpetua.eod.princ.

5 Ex maleficiis pænales actiones in heredem non competunt. pleræque tamen heredi competunt.§.1.

6 Litis conteſtatio actionem perpetuat.d. §.1.

7 Qui actori iudicio pendente ſatisfacit, abſolui debet.§.vlt.

8 Omnia iudicia poteſtate ſunt abſolutoria.d.§.vlt.

De exceptionibus.

Tit. XIII.

EXceptio eſt actionis excluſio. ff. hoc tit. l.2. in princip. quamobrem tractatui de actionibus rectè ſubiicitur hic titulus de exceptionibus. vt enim actor contra reum agit, ita reus contra actorem excipit. Adde, quòd vocabulis latè acceptis, quemadmodum replicatio appellatione exceptionis. J.tit. prox. §.quarum. ita exceptio appellatione actionis contineri poteſt. D. hoc tit. l.1. licèt propriè loquendo, actio & exceptio diſtinguantur. D. de verb. ſignific. l. verbum oportebit. 8. §. *Princ.*
1. ¶ Tres ſunt partes huius tituli. ¶ In pri-
ma

ma parte Imperator nectit hunc tit.cum præcedentibus. ¶ In ſecunda, quæ eſt in verſicul.comparatæ. docet, cur exceptiones ſint introductæ,& quis ſit earum vſus.hæc autem doctrina nititur diſtinctione æquitatis à ſtricto iure.cùm enim actio iuſta eſt,id eſt, ſtricto iure competit; iniqua tamen eſt, hoc eſt, æquitati repugnat; adeo vt ſtrictum ius ſit pro actore, æquitas autem reo faueat: tunc reo ſuccurritur per exceptionem. * Hanc ex-
§.1. ceptionem, rationem & vtilitatem declarat Imper. variis exemplis. Primum exemplum in §. 1. eſt exceptio metus. ſi quis enim metu coactus aliquid promiſit, ius ſtrictum ex promiſſione contra eum dat actionem, æquitas autem ex metu eidem tribuit exceptionem. Nota ex metu dari actionem, & exceptionem. De actione agitur in tit.quod met. cauſa. De exceptione autem in titul. de doli mali & metus exceptione. Secundum exemplum in eodem §. 1. eſt exceptio doli, cùm ſcilicèt aliquis dolo aduerſarij deceptus, ei aliquid promiſit. Huius exceptionis & præcedentis expoſitio ſimilis eſt:& ſicuti ex metu, ita etiam ex dolo tam actio, quàm exceptio competit. De actione agitur in titul. de dolo. De exceptione verò in d.tit.de doli mali & metus except. Obſerua differentiam inter doli actionem, & exceptionem:quia doli actio eſt ſubſidiaria, quæ non datur niſi omnibus aliis remediis deficientibus. ff. de dol. l. 1. §. 1 .§. ait prætor. & §§. ſeqq. doli autem exceptio concurrit cum omnibus aliis exceptionibus, propterea quòd dolo malo facit actor, quotieſcumque aliquid petit, cùm ei petitioni obſtet exceptio. ff. de doli except.
l.2.

l. 2. §. & generaliter. Tertium exemplum in eodem §. 1. est exceptio in factum, quæ nascitur ex errore promittentis. si quis enim per errorem promiserit, cùm falsò putaret se debere, tenetur quidem stricto iure, propter promissionem, sed prætor ex bono & æquo ratione iusti erroris ei per exceptionem succurrit. * Quartum exemplum in §. idem iuris. est exceptio non numeratæ pecuniæ, de qua dictũ fuit s̄. tit. de liter. oblig. * Quintum exemplum in §. præterea. est exceptio pacti. Nota I. Imperatorem loqui de pacto liberatorio, quod est pactum de non petendo. aliud est pactum obligatorium, veluti si quis paciscatur vt sibi dentur decem. verumtamen hoc etiam pactum obligatorium, quamuis non valeat ad agendum, tamen in mutuis obligationibus valet ad excipiendum. regulariter enim pacta non pariunt actionem, sed exceptionem, vt docet Vlp. in l. 7. ff. de pact. Exempli gratiâ, si tibi ædes vendiderim, & postea ex interuallo mecum paciscaris, vt de euictione tibi caueam duplæ stipulatione, vel vt tibi caueam datis fideiussoribus: ex hoc pacto non potes aduersus me agere, vt duplam promittam, vel fideiussores præstem: quia est pactum nudum, quod non parit actionem. sed si ego contra te agam ex vendito, tu poteris ex dicto pacto contra me excipere, atque ita me summouere, nisi pacto satisfaciam. ff. de contrh empt. l. pacta conuenta 72. in princ. Nota II. non omnino pactis obligationes dissolui, id est, non dissolui ipso iure, sed tantùm ope exceptionis. his enim duobus modis obligationes soluuntur. & modi quidem,

§. item iuris.

§. præterea.

quibus obligatio ipso iure soluitur, expositi §. fuerunt sub tit. quibus mod. toll oblig. hic autem titulus est de modis, qui ope exceptionis obligationem infirmant. Nota tertiò duos casus à dicta regula exceptos, quibus obligatio per pactum tollitur ipso iure. I. Si obligatio nudo consensu constet. §. quibus mod.toll.oblig §. vlt.II. Si sit pactum legitimum. D. de pact. l. 6. & l. 7.§. si paciscar ne operis.aut prætorium.D. eod. l.si tibi. 17.§.1.

§. æquè. * Sextum exemplum in §. æquè. est exceptio iurisiurandi.Nota I.Iusiurãdum non prodesse ei qui iurauit, si temerè & sponte sua iurauit, sed ita demum, si deferente aduersario vel iudice iurauerit.ff.de iurei.l.3.in pr. Nota II. ex iureiurando nasci actionem, si quis iurauerit rem sibi deberi, vel rem suam esse; vt expositum fuit in §. item si quis postulante.§. de act. item nasci exceptionem; si quis iurauerit se rem non debere,vel rem quæ petitur suam esse, vt hîc aut petitoris non esse. ff.de iureiur.l. sed si possessori. 11.in pr.Nota III. iniquuum esse, vt de periurio quæratur: quia religioni standum est. videlicèt in quæstione de ea re, super qua iuratum fuit. sed hoc non obstat, quominùs alio iudicio de periurio quæratur,& periurus extraordinaria pœna afficiatur, vt docui Cent. 3. quæst.79.

§. item si in iudicio. *Septimum exemplum in §.item si in iudicio. est exceptio rei iudicatæ.Nota I rem iudicatã dici in iure ciuili statim ac iudex condemnans vel absoluens sententiam definitiuam pronunciauit. ff. de re iud.l.1. In iure autem Canonico & apud Doct. in praxi dicitur sententia transire in rem iudicatam, cùm non potest ampliùs appellatione rescindi. Nota

II.quem

II. quemadmodum ex sententia condemnatoria datur actio iudicati, de qua in d.tit. de re iudic. ita etiam ex sententia absolutoria dari exceptionem rei iudicatæ, de qua hîc, & in tit. D. de except. rei iudic. Nota III. tum demum huic exceptioni locum esse, cùm petitur eadem res, de qua iudicatum fuit, id est, idem corpus, vel eadem quantitas, necnon idem est ius, & eadem caussa petendi: item eadem est conditio personarum. ff. d. tit. de except. rei iudic. l. cùm quæritur. 12. cum duab. ll. seqq.* His septem exemplis expositis plura alia possunt adiungi. sed Imper. in §. hæc exempli. iubet reliqua peti ex Digestis, præsertim ex lib. 44. Digestorum, qui totus ferè est de exceptionibus. Hactenus exposita & exemplis illustrata est ratio & vtilitas exceptionum.¶ In tertia tituli parte Iustin. ponit exceptionum diuisiones. Prima diuisio est in §. quarũ. quòd aliæ sunt exceptiones legitimæ seu ciuiles, quæ iure ciuili sunt introductæ, atque hæ ipso iure obligationem & actionem tollunt, vt exceptio pacti de iniuria, vel de furto. ff. de pact. l. 6. l. 7. §. si paciscar. l. si tibi 17. §. 1. aliæ sunt prætoriæ, vt exceptio doli, vel metus, & plerumque exceptio pacti.* Secunda diuisio est in §. appellantur. quòd aliæ sunt exceptiones perpetuæ & peremptoriæ, quæ definitione & exemplis declarantur in §. perpetuæ. aliæ temporales & dilatoriæ, quæ similiter explicantur in §. temporales. vbi etiam addit effectum harum exceptionum temporalium, de quo dictum fuit §. de act. §. si quis agent. Nota, hanc diuisionem sumi ab effectu. dicuntur enim perpetuæ & temporales exceptiones, quæ ha-

§. hæc exempli.

§. quarũ.

§. appellãtur, cũ duob. §§. seqq.

bent hanc vim & hunc effectum, vt actionem, cui opponuntur, in perpetuum perimant. temporales autem & dilatoriæ, quæ ad tēpus differunt. quod cùm in contextu disertis verbis tradatur, mirum est, Doct. hoc nō animaduertisse, ideóque adiecisse huic diuisioni tertium genus. i. exceptiones, quas vocant anomalas. Exempli gratiâ, exceptio non numeratæ pecuniæ ex vna parte videtur esse perpetua, quia in perpetuum actionem perimit: ex altera parte videtur temporalis, quia biennio concluditur, & post biennium non datur. atqui non dicitur exceptio temporalis à tempore, intra quod competit; sed à tempore, quo actionem perimit. Ergo hæc exceptio nullo modo est temporalis, nec dicenda est anomala, sed est verè perpetua, prout exceptio perpetua, & temporalis hîc accipiuntur. Sed si hæc vocabula ita accipias in hac diuisione exceptionis, vt sumuntur in diuisione actionis, cùm dicimus actionem esse perpetuam, vel temporalem. §. de perp. & temp. act. in princ. ita vt perpetuum vel temporale dicantur ratione durationis, non ratione effectus: certè hæc exceptio non numeratæ pecuniæ est temporalis, nisi per querelā intra biennium perpetuetur. C. de non numera. pecu. l. in contractib. 14. §. in omni. * Porrò
§ *vlt.* exceptionum dilatoriarum quædam dicuntur sumi ex persōna, vt Imp. docet §. vlt. vt exceptiones procuratoriæ, id est, quæ procuratorē summouēt, quasi non possit procuratoris officio fungi. eiusmodi exceptiones tres in cōtextu proponuntur. I. Exceptio militiæ. nam miles non potest esse alterius procurator, ne hac ratione auocetur à militia. C. de procu-

rat. l.7. & l. 9. II. Exceptio sexus: quia procuratoris officium virile est, ideóque mulieres ab eo summouentur. C.eod.l.4.l.alienam. 18.III.Exceptio infamiæ. sed hanc Imp.abolet, ne hoc prætextu iudicia differantur. vnde Doct. inter aduocatos & procuratores rectè differentiam constituunt. cùm enim infames ab omnibus dignitatibus arceantur. C. de dignit.l.2.& l.6.apparet, officium procuratoris, ad quod infames admittuntur, dignitate carere: aduocati autem officium, à quo infames repelluntur, ff.de postul. l. 1. §. secundo loco. §. remouet. & §. ait prætor.dignitatem in se continere.Non tamen propterea probo, quod Doct.asserunt, procuratorum officium esse vile & sordidum.I. Quia non quicquid dignitate caret, continuò vile & abiectum est: sed quædam sunt dignitatibus & sordidis officiis interiecta, quæ nec dignitatem nec indignitatem arguunt. II. Quia Imperator non dicit se admittere infames ad officium procuratorum obeundum, propterea quòd sit officium vile & sordidum: sed vetat de procuratoris infamia quæri, cùm quia huiusmodi exceptio in iudiciis non frequẽtabatur, tum etiam ne lites protrahantur. III. Quia cum procuratore coniungit eum, qui procuratorem dedit, & tam de huius quàm de illius infamia quæri prohibet; quare si hinc colligi posset, officiũ procuratoris esse vile & abiectũ, eadẽ ratione colligeretur viles personas esse, quæ per procuratorẽ litigãt, cùm tamẽ honestius sit per procuratorẽ quã per se litigare. ff. de iniur.in §. sũma. & C. eo.l.vlt. Hæc ita iure ciuili obtinent.sed iure can.infames à procur. officio remouentur. iij.q.7.c infamis.& c.seq.

EX HOC tit. colliguntur 9. axiomata.

1 Exceptiones reorum defendendorum gratia comparatæ sunt. in prin.

2 Sæpe quod iustum est, iniquum est.eod. princ. Vide. Arist.lib.5. Ethic. cap. pe.

3 Pactũ conuentũ non tollit obligationẽ ipso iure, sed ope exceptionis §.præterea.

4 Iniquum est, aliquem contra pacta condemnari d. §. præterea. quia pact. sunt seruanda s. de societ. axio. 1.

5 Iniquum est de periurio quæri. §. æquè. Coniun. l. quòd si deferente. 21. D. de dolo.

6 Sententia absolutoria non tollit actionem ipso iure, sed ope exceptionis.

7 Miles non potest fieri procurator, nisi in rem suam. §. vlt. Coniun. l. 7. & l. 9. C. de procuratorib.

8 Procuratoris officium virile est. §. vlt.

9 Infamis in iudicio procurator iure ciuili esse potest. d. §. vlt. iure canonico non potest. iij. q.7. c. infamis. & c.seq.

De replicationibus.

Tit. XIV.

HOc titulo subiiciuntur aliæ duæ exceptionum diuisiones. ¶ Prima diuisio est, quòd vel est exceptio propriè dicta, vel replicatio, vel duplicatio, vel triplicatio, vel vlterior exceptio, vt quadruplicatio, &c. De replicatione loquitur Imper. in princ. titul.de duplicatione in §. 1. de triplicatione in §. & si rursus.de vlterioribus exceptionibus in § quarum. Nota I. hunc esse iudiciorum ordinem & progressum, vt actor con-

Princ. cũ 3. §§§. seqqq.

tra

tra reum agat, reus contra actorem excipiat: actor contra rei exceptionem replicet, reus contra actoris replicationem duplicet, iterum actor contra rei duplicationem triplicet, & reus contra actoris triplicationem quadruplicet. Nota II. quemadmodum institutio non solùm continet institutionem propriè dictam quæ primo gradu fit, sed etiam substitutionem, quæ fit secundò, vel vlteriori gradu, vt in l.Gallus.29.ff.de lib.& post. & aliis locis; ita etiam exceptionis appellatione non solùm contineri exceptionem propriè dictam, sed etiam replicationem, duplicationem, & vlteriores defensiones d. §. quarum. ¶ Secunda diuisio est in §. vlt. quod aliæ sunt exceptiones debitorum propriæ, quæ non prosunt fideiussoribus, sed tantùm reis principalibus, vt exceptio cessionis bonorum, de qua in §. vlt. supr.de ac.aliæ prosunt etiam fideiussoribus, vt exceptio pacti de non petendo. nam si reus pactus sit ne petatur, non solùm ipse, sed etiam fideiussor eius pacti exceptione se tueri potest. Quod verum est, cùm pactum in rem (id est, generaliter) factum est, ne petatur. nam si pactum sit in personam, id est, ne à se petatur ab herede peti poterit. D.de pact.l.& heredi. 21.§.vlt.& l.seq. Hæ exceptiones, quæ etiam fideiussoribus prosunt, dicuntur rei cohærere. quæ verò fideiussoribus non proficiunt, dicuntur personæ cohærere. ff. de except.l.7. *§. vlt.*

EX HOC tit colliguntur duo axiomata.

1 Prius pactum per posterius non tollitur ipso iure, sed ope exceptionis. in prin. Coni. l.si vnus. 27. §.pactus ne peteret. D.de pact.

2 Quod à fideiussoribus petitur, ab ipso

reo peti videtur. §. vlt. Coniun. l. aduersus. 29. D. de recep. qui arbitr.

De interdictis.

Tit. XV.

ACTIONIS appellatione, si verbum latiùs accipiatur, etiam interdicta continentur. ff. de oblig. & act. l. actionis. 37. sed propriè loquendo interdicta ab actionibus distiguuntur. ff. de procur. l. non solùm. 39. in principio. I. Quia actiones partim sunt ciuiles, partim prætoriæ. supr. de act. §. sed istæ. interdicta verò omnia sunt prætoria. supr. h. tit. vers. erant. II. Quia pleræque actiones sunt de proprietate, interdicta verò omnia sunt de possessione, etsi nonnulla etiam causam proprietatis implicitam habent, quatenus in quæstione de possessione is vincit, qui in proprietate potior est. ff. hoc tit. l. 2. §. quædam. III. Quia in actionum formulis prætor verba dirigebat ad iudicem, veluti, *Si paret Titium à Mauio centum accepisse mutuò, condemna iudex.* in interdictis autem verba dirigebat ad litigantes, veluti, *Quorum bonorum possessio illi ex edicto meo data est, quod ex his bonis possides, id restituas.* ff. quorum bonor. l. 1. ¶ Diuido hunc titulum in quatuor partes. ¶ In prima hic titulus nectitur cum præcedentibus ¶ In secunda, quæ est in versic. erant. definiuntur interdicta. Ex qua definitione Nota I. interdicta olim à prætore viuente reddi solita esse. quod quia in desuetudinem abiit, idcirco dicitur hodie iudicari sine interdi-

Princ.

ctis

ctis. j. eod. §. vltim. non quia hodie nullus sit vsus interdictorum, sed quia interdicta ipso iure vim suam exerunt sine pronunciatione prætoris. Nota II. omne interdictum aut prohibere, putà vim fieri; aut iubere, veluti vt aliquid restituatur, vel exhibeatur. Nota III. interdictis maximè locum esse, cum de possessione aut quasi possessione contentio est. Intellige possessionem corporis: quasi possessionem iuris alicuius. Duplici autem de causa adiecta est partic. *maximè*. Primò quia interdum actione de possessione quæritur, vt cũ creditor pignus persequitur actione hypothecaria, quæ nudam possessionem auocare dicitur. ff. de euict. l. si cùm venditor. 66. in princ. Secundò quia (vt paulò antè notaui) quædam interdicta etiam causam proprietatis continent. ¶ In tertia tituli parte ponũtur tres interdictorum diuisiones, quarũ prima explicatur in §. 1. vbi Imp. Primò ponit diuisionẽ interdictorũ in prohibitoria, restitutoria, & exhibitoria. quibus possumus addere interdicta mixta, quæ simul prohibitoria sunt, & exhibitoria. ff. h. t. l. 1. §. 1. Secũdo in vers. prohibitoria. definitione & exemplis declarat interdicta prohibitoria. I. Exemplum est, cùm prætor prohibet vim ei fieri, qui sine vitio possidet, id est, qui neque vi, neq; clàm neque precariò possidet. Accursius hoc loco intelligit interdictum *ne vis fiat ei qui in possessionem missus est*. Ego verò intelligo interdictum *vti possidetis*, quod posterius explicabitur. vide l. 1. in prin. ff. vti possidet. II. Exemplum est interdictum *de mortuo inferendo*, id est, ne vis fiat, quominus liceat mortuum inferre. vide l. 1. in princ. ff. de mor-

tuo infer. III. Exemplum eſt, *ne ædificetur in loco ſacr.* ff. ne quid in loco ſacr. l. 1. in princip. ſubaudi, deformitatis vel incommodi cauſâ. nam ornamenti cauſâ licet id facere. d. l. 1. §. quod ait. IV. Exemplum eſt, *ne quid fiat in flumine publico, vel ripa eius, quo peius nauigetur.* ff. de fluminibus. l. 1. in princ. Hoc interdictum ceſſat in fluminibus priuatis, & in riuis, aut torrētibus. d. l. 1. Tertiò in verſic. reſtitutoria ſimiliter definitione & exemplis explicat interdicta reſtitutoria. I. Exemplum eſt interdictum *quorum bonorum*, de quo dicetur etiam J. §. adipiſcendæ. vide l. 1. ff. quorum bonor. Nota I. hoc interdictum dari bonorum poſſeſſori, id eſt, ei qui iure prætorio ſucceſſit. Nota II. hoc interdictum dari contra eum qui aliquid hæreditarium poſſidet pro hærede, vel pro poſſeſſore, id eſt, bona fide, cùm putet ſe eſſe hæredem, aut mala fide ſciens ſe non eſſe hæredem. d. §. adipiſcendæ. Nota III. vtilitatem huius interdicti eſſe, vt bonorum poſſeſſor rerum hæreditariarum poſſeſſionem adipiſcatur. d. §. adipiſcendæ. Cùm dicimus bonorum poſſeſſorem, reſpicimus ad ius: cùm autem dicimus eum adipiſci poſſeſſionem, ſignificamus poſſeſſionē, quæ eſt facti. II. Exemplum eſt interdictum *vnde vi*, quo aliquis recipit poſſeſſionem rei immobilis, vnde per vim deiectus fuit. J. hoc tit. §. recuperandæ. & ff. de vi & vi armata. l. 1. in pr. Quartò in verſ. exhibitoria definitionē & exempla proponit interdictorum exhibitoriorum. I. Exemplum eſt; cùm de libertate alicuius agitur. hoc eſt, interdictum *de homine libero exhibendo*. ff. de homi. lib. exhib. l. 1. in princip. II. Exemplum eſt *de exhibendo liber*

berto, cui patronus vult operas indicere. Operarum definitionem, & diuisionem exposui §. ad tit. de acquis. per arrog. Hoc ioco nota primò, operas patrono à liberto deberi ciuiliter, si vel per stipulationem, vel adhibito iureiurando sint promissæ, aliàs deberi tantũ naturaliter. ff. de condict. indeb. l. si non sortem. 26. §. libertus. & C. ad Viselliam. l. vn. Nota secundò, libertum eas operas patrono debere, quas ei patronus indixerit: nec prius debere, quàm petantur. ff. de oper. libert. l. si quis hac lege. 13. §. iudicium. III. Exemplum est de liberis parenti exhibendis, qui ab aliquo detinentur inuiti. ff. de liber. exhibend. l. 1. in princip. & l. vlt. Quintò in vers. sunt tamen. ostendit hæc omnia rectè vocari interdicta, quasi inter duos dicta: etsi nonnulli putarunt interdicta propriè dici, quæ sunt prohibitoria, reliqua verò propriè appellari decreta, quia interdicere interdum sumitur pro prohibere. Sed cur dicuntur interdicta inter duos? quoniam prætor inter actorem & reum interdicta reddebat sine iudice pedaneo. cùm autem actionem dabat, tunc præter actorem & reum erat etiam ipse iudex pedaneus. Alij malunt interdicti vocacabulum deducere à partic. *interim*, vt interdicta vocētur quasi interim ad tempus dicta, donec de proprietate iudicetur. Isidor. libro 5. Originum, cap. 25. §. interdictum. Anianus ad lib. 5. Sententiar. Pauli, tit. 8. in prin. Alcia. in l. pecuniæ verbum. 178. §. actionis. D. de verbor. signif. ¶ Secunda Interdictorum diuisio subiicitur in §. sequēs. quòd alia sunt adipiscendæ possessionis, alia retinendæ, alia recuperandæ. Nota I. hanc non esse gene- §. *sequēs.*

generalem diuiſionem omnia interdicta cõplectentem, ſed eſſe ſubdiuiſionem interdictorum ad rem priuatam & familiarem pertinentium, cùm alia ſint interdicta de rebus ſacris, alia de rebus publicis. ff. de interd. l. 2. §. hæc autem. Nota II. differentiam inter adipiſci, & recuperare. dicimur enim adipiſci poſſeſsionẽ, quã antea nõ habuimus: recuperare autem, quam anteà habuimus, & amiſimus. aut igitur poſſeſſionem habemus, aut habuimus, aut nec habemus nec habuimus. primo caſu dantur interdicta retinendæ poſſeſſionis. ſecundo caſu interdicta recuperandæ. tertio caſu interdicta adipiſcendæ.* Hæc verò diuiſionis membra declarat Imp. exemplis. Itaque in §. adipiſcendæ. proponit duo exempla interdictorum adipiſcendæ. I. Exemplum eſt interdictum *quorum bonorum*, de quo dictum fuit in §. 1. verſ. reſtitutoria. II. Exẽplũ in verſ. interdictũ, eſt interdictũ *Saluianũ*. Nota primò, auctorem huius interdicti fuiſſe Saluium Iulian. Iuriſconſ. qui iuſſu Hadriani Imp. cõpoſuit edictũ perpetuũ, & aliis interdictis prætoriis hoc poſtremũ adiecit. Nota ſecũdo hoc interdictum directum dari domino fundi aduerſus quemcumque poſſeſſorem rerum pacto expreſſo ſibi à colono pigneratarum. D. de Salu. interd. l. 1. §. 1. hæc enim eſt differentia inter colonum, & inquilinum: quod res coloni nõ obligantur domino fundi ſine pacto expreſſo, quamuis in fundum illatæ ſint; res autem inquilini, eo ipſo quod inuehuntur vel inferuntur in ædes cõductas, cenſentur tacitè obligari domino ædium, vt expoſui ad §. item Seruiana. ſ. de act. Vtile autem interdictum Saluianum datur eidem domi-

§. adipiſcendæ.

domino fundi de partu ancillæ sibi à colono pigneratæ, post eam à colono venditam edito.d.l.1.§.1.& aliis creditoribus contra ipsos debitores, non contra extraneos possessores. C. deprecar. l. 1. * Deinde in §. retinendæ. proponit duo exempla interdictorum retinēdæ, videlicet interdictum *uti possidetis*, & interdictum vtrubi. Nota I. ex hoc §. interdictum *vti possidetis* pertinere ad res immobiles, *vtrubi* ad res mobiles. Nota II. sublatâ antiquâ horum interdictorum differētiâ, hodie vtriusque eandē esse vim & potestatē, id est, si duo de possessione cōtendant, quia vterque asserat se rē possidere, & petat suā possessionē sibi conseruari, eum vincere, qui tēpore litis cōtestatæ possidet, nisi ab aduersario vitiosè possideat. Nota III. possessionē vitiosam dici, quæ est violenta, vel clandestina, vel precaria Nota IV. Iure ciuili nō posse cumulari iudiciū petitorium, quod est de proprietate, & iudicium possessoriū; sed opus esse, vt primū iudicio possessorio constet, vter sit possessor: deinde in iudicio petitorio ille possessor sub-eat partes rei, aduersarius autē sit actor, & sustineat onus probandi iure tamen Canonico minuendarū litium gratiâ placuit contra rationē iuris ciuilis admitti cumulationem vtriusque iudicij, tam petitorij, quàm possessorij. extr. de causa possess. & propr. c. 3. 4. 5. & 6. Nota V. commodum possessionis hoc esse, vt actore dominium non probante res penes possessorem, licèt nihil probantem maneat. C. de rei vindic. l. vlt. & de probat. l. 2. Quocirca probandi onus dicitur actori incumbere. ff. de legat. §. non solùm in fi. & de probat. l. verius. 21. & de iu. fi. l. est & decretū. 25. &

§. *retinendæ.*

C. de

C.de lib. cau. l. 5. id est, probandæ suæ intentionis. nam onus probandæ exceptionis seu defensionis, cùm actor intentionem suam probauerit, reo incumbit. D. de proba. l. quingenta. 12. l. in exceptionibus. 19. in princ. & C. eo. l. 1. * Post hæc in §. possidere. quatuor de possessione notat. I. Non solùm nos possidere per nosmetipsos, sed etiã per alios, qui nostro nomine in possessione sunt, proinde per eos possessionem retineri, vt per colonos, inquilinos, commodatarios, depositarios, hi namque sibi nõ possident, sed domino: idcirco dominus dicitur per eos possidere. II. Possessionem retineri solo animo. exempli gratiâ, vt retineam possessionem fundi, vel ædiũ, non est opus, vt ibi semper maneam, & corpore insistam: licèt enim inde discedam, si tamen animum habeam retinendæ possessionis, placuit hoc sufficere, ne possessionem amittam. vers. quia etiam. III. Possessionem acquiri, vel per se vel per alium, vers. adipisci. vt expositum fuit lib. 2. tit. per quas pers. nob. acq. IV. Possessionem non acquiri solo animo. vers. nec vlla opus est corporali apprehensione. Faciliùs igitur possessio retinetur, quàm acquiritur. quandoquidem s̃. diximus eam retineri solo animo, nunc verò negamus eam acquiri solo animo. An autem solo animo amittatur, id est, si quis animũ habeat deserendæ possessionis, an eo ipso possessionem amittat, exposui Cent. 6. quæst. 96.

§. possidere.

*Tãdem in §. recuperandæ. affert exemplum interdicti recuperandæ possessionis: simúlque declarat affinia quædam remedia. I. Igitur proponit interdictum *vnde vi*. Nota primò, nos hoc interdicto recuperare possessionem

§. recuperandæ.

rerum

rerum immobilium, vt fundi, vel ædium. nam hoc interdictum nõ pertinet ad res mobiles, nisi per consequentiam quandam. vt putà si per vim ablata sunt mihi vestimenta, non habeo hoc interdictum. sed si deiectus sum de possessione prædij, in quo habebam vestimenta, & hac ratione effectum, est, vt vestimenta amiserim: certè per hoc interdictum non solùm recuperabo possessionem prædij, sed etiã habebitur ratio vestimentorum amissorum. ff.de vi & vi arm. l.1. §. hoc interdictum non ad omnem. & §. illud. & §. seq. Nota secundò, hoc interdictum non ad omnem vim pertinere, sed tantùm ad vim atrocem, qua quis de possessione deiectus est. d. l.1.§.hoc interdictum non ad omnem. Nota tertiò, olim fuisse duo interdicta de vi, vt cõstat ex oratione M. Tull. pro Cæcinna, quorum alterum erat de vi publica armis illata, alterum de vi priuata sine armis facta. & huic quidem obstabat exceptio vitiosæ possessionis, illi verò non obstabat, sed postea factum est vnum interdictum, positum in l. 1.in pr.ff.de vi & vi arm.cui exceptionẽ vitiosæ possessionis non officere, Iustinianus hoc loco testatur. Exempli causâ, si deieceris me de possessione fundi, possum hoc interdicto recuperare possessionem: & frustra allegabis te fuisse à me antea deiectum: quia nihilominus cogêris possessionem vi adeptam restituere. postea verò quàm mihi restitueris, liberum tibi erit contra me vti eodem interdicto. II. In vers. sed ex constitutionibus.ponit affine remedium ex constitutionibus, de quo iam dictum fuit in §. 1. de vi bon. rapt. III. In vers. qui autem. addit

addit aliud affine remedium, nempe accusationem publicam ex lege Iulia de vi: de quo dicitur in §.item lex Iulia de vi. ĩ.de publ.iudic. IV. In verſ. armorum. quia dixerat vim publicam fieri armis, priuatam ſine armis, declarat quænam appellatione armorum cõ-
§. *pen.* tineantur. ¶ Tertia interdictorum diuiſio explicatur in §.pen. in quo Imp. Primò ponit hanc diuiſionem, quod alia ſunt interdicta ſimplicia, alia duplicia. Similis eſt diuiſio actionum. pleræque enim ſunt ſimplices, vbi ſcilicet actor & reus diſtinguuntur. ſ̃.hoc tit. §.retinendæ. quædam ſunt duplices ſeu mixtæ, cùm ſcilicet vterque eſt actor, vterque reus. ſ̃. de act. §. quædam. Secundò in verſ. ſimplicia. definitione & exemplis declarat interdicta ſimplicia. Quod ad definitionem attinet, nota, eodem modo definiri actiones ſimplices, & interdicta ſimplicia: nimirùm cùm actor & reus ſunt perſonæ diſtinctæ & ſeparatæ. In exemplis notetur ad ea verba, *In flumine publicò ripáve eius aliquid fieri*, reſpectu interdicti de loco ſacro ſubaudiendum, *deformitatis vel incommodi cauſa*. D. ne quid in lo.ſac.l.1. §.quod ait. reſpectu autem interdicti de fluminibus ſubaudiendum, *quò peius nauigetur*. ex §. 1. verſ. prohibitoria. ſ̃. hoc titulo. Tertiò in verſ. duplicia. dat exempla & definitionem interdictorum du-
§. *vlt.* plicium. ¶ Quarta tituli pars eſt in §. vltim. de ordine & ritu ſiue exitu interdictorum, quem Iuſtinian. ait eſſe abolitum: quia olim prætor reddebat interdictum, deinde ſponſio fiebat, & dabatur ab eodem prætore actio eidem interdicto conſentanea: ſed hodie hæc ipſo iure obtinent, ita vt agat ali-
quis

quis, quamuis nec interdictum, nec actionem à prætore impetrauerit. hoc autem inquit Iustin. ideo fieri: quia solemnis ille ritus, quo veteres vtebantur, non habet locum in iudiciis extraordinariis, sed tantùm in ordinariis: hodie verò omnia iudicia sunt extraordinaria. Hunc locum Cuiac. sic interpretatur, vt omnia iudicia dicantur hodie extraordinaria, non quia necesse sit extra ordinem agere, sed quia semper liberum est actori vtrum velit agere ex ordine, an extra ordinem. Sed certè hinc factum esse videtur, vt iudicia ordinaria in vsu esse desierint.

EX HOC tit. colliguntur 7. axiomata.

1 Nisi constet vter possideat, iure ciuili non potest actio petitoria institui. §. retinendæ. iure tamen canonico potest. ex. de cau. poss. & propr. cap. 3. 4. 5.

2 Idem non potest esse possessor, & in iudicio possessorio actor. d. §. retinendæ. Coniun. §. æquè. s. de actionib.

3 Commodius est possidere, quàm petere. d. §. retinendæ.

4 In pari causa, id est, neutro litigatorum probante, contra petitorem iudicatur. dict. §. retinendæ. Coniun. l. 4. Cod. de eden. l. vlt. C. de rei vindic. & l. 2. C. de probat. cum sim.

5 Possessio per alium acquiri & retineri potest. §. possidere.

6 Solo animo possessio retineri, non acquiri potest. d. §. possidere.

7 In iudiciis extraordinariis non est opus interdictis, sed perinde iudicatur, ac si actio in factum ex causa interdicti reddita fuisset. §. vlt.

De pœna temerè litigantium

Tit. XVI.

EXpositis actionibus, tam propriè, quàm impropriè dictis, atque ita absoluto tractatu de obiectis iuris particularibus, quæ sunt personæ, res, & actiones, nouissimo loco agitur de obiecto totali, id est, de iudiciis: quæ cùm partim sint priuata, partim publica; primo loco agit de priuatis, de quibus duo considerantur, videlicèt officium litigantium, & officium iudicis. In hoc igitur titulo præcipitur litigantibus, ne temerè litigent. cúmque duobus modis contingere possit vt aliquis temerè litiget, hoc est, quia vel malam causam habeat, vel bonam causam malè persequatur: vtrumque modum Imper. in hoc tit. considerat. Hinc duæ sunt huius titu. partes. ¶ Prima pars coërcet litigantes quominùs calumniosè litigent. Et primò Imper. in princ. titul. proponit tres modos, quibus litigantes coërcentur, nempe pœnam pecuniariam, iusiurandum de calumnia, & infamiam. * Secundò in §. 1. coniunctim tractat de iureiurando calumniæ, & de pœna pecuniaria. vbi dat varias regulas. I. Reus cogitur iurare de calumnia, id est, se bona fide litigare, cùm putet se habere bonam causam. hoc à Doctor. vocatur iuramentum credulitatis: quia non iurat ita esse, sed se ita credere. Quòd si reus hoc iusiurandum præstare nolit, pro confesso habetur. Cod. de iureiur. propt. calumn. l. 2. §. sin autem reus.

Princ. [margin]

§. 1. [margin]

II. Reus

II.Reus propter inficiationem ex quibuſdam cauſis cōdemnatur in duplum.verſ. at aduerſus. vt fuit expoſitum in §. ſed furti. ſupr.de action. III.Actor cogitur iurare de calumnia. verſic. item actoris. alioqui, ſi iurare nolit, causâ cadit. dict. l.2. §. quòd ſi actor. IV.Aduocati vtriuſque partis, id eſt, tam actoris quàm rei, tenentur iurare de calumnia.verſ. vtriuſque. Hodie hoc iuſiurandum ab aduocatis non præſtatur in ſingulis cauſis, vt Iuſtin. conſtituit: quoniam ab initio, cùm aliquis recipitur in numerum aduocatorum, generaliter de calumnia iurat, id eſt, ſe non defenſurum cauſas, quas putet eſſe iniuſtas. V. Improbus litigator (nec refert, vtrùm ſit actor, an reus) condemnatur aduerſario in impenſas litis, & ad reſarciendum omne damnum, quod ob eam litem paſſus eſt.verſ. hæc autem. Nota ex hoc verſic. veterem calumniæ actionem ſublatam fuiſſe, per quam improbus actor condemnabatur in decimam partem litis, quam ab initio repromiſerat: ideóque hæc erat actio ex ſtipulatione. Nouiſſimè autem Impe.hanc actionem reſtituit: ſic tamen, vt nolit repromitti, ſeu nudam cautionē præſtari,vt olim fiebat,ſed ſatiſdari, vel iurato caueri. Nou.112.cap.2. Excipiuntur ibi cauſæ,quæ ex conſenſu vtriuſque partis in iudicium deducuntur:in his enim cauſis hæc cautio non præſtatur. Item edicto 7. cap 5. excipiuntur argentarij, qui hoc nomine non ſatiſdant,ſed repromittunt. * Tertiò in §. ex quibuſdam. tractat de tertio modo, quo litigantes coërcentur, id eſt, de infamia.vbi docet duo eſſe genera cauſarum ex quibus ſequitur infamia. nam ex quibuſdam *§.ex quibuſdam.*
infames

infames fiunt tantùm per condemnationem: ex aliis tam per pactionem, quàm per condemnationem. Exempli causâ, condemnatus depositi, est infamis, quia ob fidem fractam damnatus est: pactus autem ne depositi conueniatur, non est infamis. sed fur infamiâ notatur, siue condemnatus, siue pactus sit. Plura alia exempla sunt in contextu. coniun. l. 1. ff. de his qui not. infa. Nota primò, actiones ex contractibus, vel quasi contractibus non esse famosas, nisi quis ex suo dolo damnetur. idcirco Iustin. ait has actiones tunc esse famosas, cùm sunt directæ, non contrariæ. quod regulariter verum est: quia regulariter contrariis actionibus non agitur de dolo & perfidia, sed de calculo. ff. eod. l. 6. §. vlt. interdum tamen hoc accidit, vt propter suum dolum aliquis iudicio contrario damnetur: túncque etiam actiones contrariæ infamant. Exempli causâ, tutor propter dolum pupillo condemnatus directo tutelæ iudicio, fit infamis: pupillus autem tutori condemnatus contrario iudicio, non est infamis. is autem, qui negotium gerendum mandauit, si contra datam fidem nolit impensas reddere, iudicio mandati contrario damnatus, infamiam non vitat. dict. l. 6. §. mandati. Nota secundò differentiam inter contractus, & delicta. nam contractus non infamant sine condemnatione: delicta verò infamiam irrogant tam pactis, quàm damnatis: nimirum quia paciscens censetur crimen confiteri. Nota tertiò, hoc esse intelligendum, non de pacto gratuito, sed cùm quis datâ pecuniâ pactus est ne secum agatur. dict. l. 6. §. pactúsque

que. ¶ Secunda titul. pars in §. vltim. duo§ *vlt.*
præcepta continet : quorum vtrumque respicit actorem. I. Præceptum est, vt in primis reus in ius vocetur : quia hoc est principium actionum instituendarum. Obserua non dici ab Imperatore hoc esse principium iudicij, sed esse principium actionum instituendarum. Principium verò iudicij est principium actionis institutæ, nimirum litis contestatio. ff. ratam rem hab. l. ampliùs 15. Vnde ea, quæ litis contestationem præcedunt, vt vocatio in ius, & actionis editio, non dicuntur partes, sed præparatoria iudiciorum. II. Præceptum est in versic. qua parte. ne parentes, vel patroni, vel patronorum liberi, seu parentes in ius vocentur sine venia prætoris. nam qui secus fecerit, quinquaginta aureis multatur, datâ in eum actione in factum, de qua dictum fuit in §. pœnales. supr. de act. Nota, prætorem contra dictas personas actionem interdum denegare, veluti si petatur actio famosa. ff. de in ius voc. l. sed si hac. 10. §. penult.

EX HOC tit. colliguntur tria axiomata.

1 Cauendum, ne facilè homines ad litigandum procedant. in prin.

2 Multùm interest, vtrùm ex delicto aliquis, an ex contractu debitor sit.

3 In ius vocatio est principium actionum instituendarum. §. vlt.

De

De officio iudicis.

Tit. XVII.

EXposito officio litigantium, ne temerè litigent, consequenter exponit officium iudicis. Est autem duplex: nempe indepenpens, & dependens. Officium independens est, quod per se consistit, & à Doct. nobile appellatur, vt cùm iudex ex officio, & vel aliquo vel nemine denunciante, in facinorosos homines inquirit. D. de offic. præsid. l. congruit. 13. in prin. Dependens est, quod iudicio per actionem moto inseruit, eíque adhæret, nec sine eo consistit: vt cùm in vindicatione frumenti, quod cum frumento alterius mixtum est, iudex qualitatis frumenti rationem habet. supr. de rer. diuis. §. quòd si frumentum. in fin. & cùm deducto vsufructu, qui ad legatarium ex causa lucratiua peruenit, rei legatæ æstimationem legatario præstari iubet, supr. de legat. §. si cui fundus. Hoc si actionem iuuet, & condemnationem augeat (vt cùm in iudiciis bonæ fidei iudex reum in vsuras propter moram condemnat. D. loca. l. quæro. 54. in princ. & Cod. de vsur. l. in bonæ fidei. 13.) mercenarium vocatur. Si verò condemnationem minuat (vt quia reo hereditatis petitione conuento permittitur impensas deducere. D. de hered. petit. l. planè. 38. & quia rei vindicatione conuentus non condemnatur vltra pretium, quo eam rem vendidit. D. de rei vindic. l. item si verberatum. 15. §. 1.) officium aduersarium nominatur

natur à Bart. in l. 1. num. 12. D. de iurisdict. Sed hic titulus est tantùm de officio Iudicis mercenario, quod actioni seruit. ¶ Diuiditur in quinque partes. ¶ Prima pars nectit hunc titulum cum superioribus. vbi Imper. vtitur verbo *superest*: quia nihil ampliùs dicendum est de iudiciis priuatis. simili ratione hoc eodem verbo vsus est supr. in princ. tit. de action. vbi exponitur vltimum iuris obiectum: & in princ. titu. de lege Falcidia, qui continet vltimum tractatum ad legata pertinentem. ¶ Secunda pars in vers. & quidem. est de officio iudicis in genere, id est, quod pertinet ad quascumque actiones. Hîc Iust. iudici præscribit, vt iudicet secundum leges scriptas, vel secundum consuetudinem. Nota primò, si iudex contra ius iudicauerit, eum facere litem suam. supr. de oblig. quæ quasi ex del. in princ. Nota secundò, duobus modis posse contingere, vt iudex contra ius iudicet: vel enim iudicat contra ius constitutionis, vel contra ius litigantis. exempli gratiâ duobus modis fieri potest, vt sententiam ferat pro testamento facto ab impubere, id est, vel quia iudicet impuberem posse facere testamentum, vel quia iudicet hunc qui testamentum fecit, esse puberem, cùm reuera sit impubes. Priori casu dicitur sententia lata contra ius constitutionis, & ipso iure non valet, adeo vt non sit opus appellatione. Posteriori casu sententia tenet, nisi per appellationem rescindatur. ff. quæ sentent. sine appellat. rescind. l. 1. §. item cùm contra. ¶ Tertia pars in §. 1. est de iudicio noxali, quod est iudicium in personam. Hîc datur vnum præceptum, vt si iudex putet condemnandum

Princ.

§. 1.

nandum esse dominum serui delinquentis, eum condemnet, vt certam summam soluat, (puta 10.) aut seruum noxæ dedat. Nota primò, hanc summam, in quam iudex condemnat, esse litis æstimationem: nimirum quia iudex tanti æstimat (exempli gratia) damnum à seruo datum. vel iniuriam ab eo factam. Nota secundò, non esse necessarium, vt iudex hac formula vtatur, id est, vt condemnet dominum in quantitatem certam aut noxæ deditionem. nam etsi non debet prætermittere condemnationem certæ quantitatis, tamen potest omittere noxæ deditionem: quia facultatem serui noxæ dedendi non habet dominus à iudice, sed ab ipsa lege. ff. de re iudic. l.6.§. 1. ¶ Quarta pars in §. etsi in rem. est de iudiciis realibus.¶ Primò Imper. loquitur de rei vindicatione, quæ est actio in rem specialis. ff. de rei vind. l. 1. in princ. vbi dat tria præcepta. I. Præceptum est, vt si contra petitorem iudicauerit, id est, sententiam ferendam contra eum existimauerit, absoluat possessorem. Nota primò, verbum *iudicauerit*, hîc significare voluntatem, non actum: quia non absoluit possessorem postquàm iudicauit, sed postquàm iudicandum esse censuit. De variis modis, quibus verba accipiuntur, lege notata ad §. plus autem. sup. de action. Nota secundò, in his iudiciis spectari ius actoris, non rei. nam Imper. ait possessorem (id est, reum) absolui debere, non propter iura quæ ipsi reo competunt, sed quia nihil iuris petitorij competit. Regula namque iuris est, in pari causa meliorem esse conditionem possidentis; adeo vt actore non probante reus absoluatur, quamuis nihil iuris

§. etsi in rem.

hil iuris

hil iuris habeat.ſ.de interd.§.retinendæ. verſ. commodum.& C.de eden.l. 4. & de rei vind. l.vlt. & de probat. l. 2. II. Præceptum eſt in verſ.ſiue contra. vt ſi reum condemnare velit, eum iubeat reſtituere rem petitam vnà cum fructibus. de quibus autem fructibus hoc ſit intelligendum, explicabitur in tertia parte huius §. III. Præceptum eſt in verſ. ſed ſi poſſeſſor. vt ſi reus non moræ faciendæ causâ, ſed iuſta de cauſa dilationem petat ad rem reſtituendam, putà quia res illa eſt in aliquo loco remoto, iudex tempus ſeu dilationem ei concedat. Si quæras quantum temporis ſit concedendum: reſpondebo, quia hoc nulla lege definitur, iudicis arbitrio committi,argum.l.1 §.vlt.ff.de iur.delib.præſertim quia pro factorum & circumſtantiarũ diuerſitate aliâs prolixius aliâs breuius tempus concedendum videtur. Notandum eſt ex vltimis verbis huius verſic. non aliter dictam dilationem reo indulgeri,quàm ſi ſatiſdet de re reſtituenda. ¶ Secundò in verſ. & ſi hereditas. loquitur de petitione hereditatis, quæ eſt actio de vniuerſitate. ff. de rei vind. d.l.1. in pr. & ait eadem circa fructus obſeruari in hoc iudicio, quæ obſeruantur in rei vindicatione. Sed ex ſeq.verſ. hîc ſupplenda eſt particula *penè*: quia ſunt quædam differentiæ,quas mox exponam. Similiter Iuſtin. in §.1.ſ. de donat. inquit mortis cauſa donationes ad exemplum legatorum redactas eſſe per omnia: deinde paucis interiectis,addit particulam *ferè*, inquiens has donationes per omnia ferè legatis connumerari.¶Tertiò in verſ. illorum. proponit quædam vtrique iudicio communia, tam ſpeciali, quàm vni-

uersali vbi dat tres regulas de fructibus. I. Regula est: Cùm malæ fidei possessor condemnatur, eadem ratio penè habetur in fructibus, siue actum sit rei vindicatione, siue hereditatis petitione: quia malæ fidei possessor cogitur omnes fructus restituere, tam perceptos, quàm percipiendos, id est, quos percipere potuit. Particula *penè*, indicat esse quasdam differentias. Prima differentia est: quia in rei vindicatione non veniunt fructus percepti ante litem contestatam, nisi nominatim petiti sint. ff. de rei vindic. l. præterea. 20. & de ædilit. edict. l. ædiles. 25. §. item sciendum. in petitione autem hereditatis etiã hi fructus veniunt. quoniam hereditatem augent. ff. de heredit. petit. l. item veniunt. 20. §. item non solùm. & l. item heres. 51. §. 1. Secunda differẽtia est: quia fructus post litem contestatam in rei vindicationem veniunt, non iure actionis, sed officio iudicis ff. de vsur. l. neque. 15. propterea quòd nõ sunt partes rei petitæ, postquàm ab ea separati sunt, sed tunc duntaxat, cùm sunt pendentes, & cum re cõiuncti, vt poma in arbore pendentia. ff. de rei vind. l. fructus pendentes. 44. in petitionem autem hereditatis omnes fructus etiam à solo separati veniunt iure actionis, quia (vt iam dixi) hereditatem augent. II. Regula est in versic. si verò. Bonæ fidei possessor nec fructus consumptos, nec neglectos restituere tenetur. Vtrùm autem teneatur restituere fructus perceptos non consumptos, exposui ad §. si quis à non domino. s. de rer. diuisio. III. regula est in versic. post inchoatam. Omnes possessores tenentur restituere fructus à die litis contestatæ, siue eos fructus negle-

neglexerint, siue perceperint, quamuis consumpserint. ratio est: quia post litem contestatam omnes sunt malæ fidei possessores. C.de acquir. possess.l.nemo. 10. Generaliter de fructibus nota, fructus intelligi deductis impensis, quæ quærendorum, colligendorum, conseruãdorumque eorum gratiâ fiunt. D.de hered. petit. l.si à domino.36.§ vlt.& de ope.seru. l. 4.§.1. & fam. ercisc.l.fructus qui dotis. 51. in princ. & de vsur. l. quod in fructus.46.& sol. ma. l.7.in princ. & C. de fructib. & lit. expen. l. 1. ¶ In quinta tit. parte considerantur iudicia mixta, nempe ad exhibendum, familiæ erciscundæ, communi diuidundo, & finium regundorum. quorum primum pertinet ad rerum exhibitionem, secundum & tertium ad diuisionem, quartum ad agrorum confinium distinctionem. ¶ Primò Imp. in §.si ad exhibendum. loquitur de actione ad exhibendum. vbi dat quatuor præcepta, seu quatuor regulas. I Res est exhibenda in eadem causa, in qua erat, cùm primùm petitũ fuit vt exhiberetur. vnde si iudicio ad exhibendũ pendente, res à possessore vsucapiatur, deinde actori exhibeatur, non est rectè exhibita: sed is qui exhibuit, nihilominùs cõdemnabitur actori in id quod interest. II. Nõ solùm res exhibẽda est, sed etiã fructus medij tẽporis sunt restituendi. Mediũ tempus Iusti. appellat, quod pendente iudicio ad exhibendũ currit, nimirũ post litẽ contest. vsq; ad sententiã definitiuam. vers. præterea. III. Reo petenti sine frustratione, vt tempus exhibendi causâ sibi detur, iudex dilationem concedere debet, dummodò satisdet de re restituenda, id est, exhibẽda vers. quòd neget.

§. *si ad exhibendum.*

& ff. de exhib.l. de eo. 12. §. pen. Quãtum autẽ temporis indulgeri debeat, quia nulla lex definit,ipſe iudex arbitrabitur. arg. l. 1.§. vlt. ff. de iur. delib. IV. Qui iuſſui, id eſt, inter locutioni iud... non optemperat, hoc eſt, nec rem exhibet, nec ſe exhibiturum cauet, condemnandus eſt per ſententiam definitiuã in id quod actoris intereſt. verſ. quòd ſi neque.§.præterea. Vide §.& ibi notata.ſ. de act. ¶ Secundò in §. ſi familiæ.tractat de iudicio familiæ erciſcundæ.quod quia mixtũ eſt, id eſt partim in rem, partim in perſonam, vt expoſitum fuit in §.quædam. ſ. de act.conſequenter in hoc iudicio conſiderantur res, & perſonales præſtationes. De rebus dat Imperator vnum præceptum, vt ſingulæ res hereditariæ ſingulis heredibus adiudicentur. Proponit autem tres cauſas propter quas fit condemnatio in præſtationes perſonales. I. Cùm res vni heredi adiudicata, pretioſior eſt, quàm adiudicata coheredi: vt enim ſeruetur æqualitas, is, qui rem pretioſiorem obtinet, alteri in pecuniam eſt condemnandus.II. Cũ vnus heres fructus ex rebus hereditariis percepit. III. Cùm vnus heres rem hereditariam corrupit, vel conſumpſit. Adde IV. cauſam, ſi coheres ſumptus bona fide fecerit. D. fam.erciſ. l. ex parte. 39. in princ. & C. eod. l. filiæ. 18. §. 1. In fine §. ait Imperator, ea, quæ de rebus & perſonalibus præſtationibus dicta ſunt, indiſtinctè obtinere ſiue ſint duo,ſiue plures heredes.

§. ſi familia.

§. eadem. ¶ Tertiò in §. eadem. loquitur de actione communi diuidundo. vbi diſtinguit tres caſus I. Caſus eſt, cùm de pluribus rebus diuidendis agitur. hoc caſu inquit Imperator

rator eadem obtinere, quæ in iudicio familiæ erciſcundæ: proinde ſingulæ res ſingulis litigantibus adiudicari debent: &, ſi vnius res ſit pretioſior, is ceteris in pecuniam eſt condemnandus. II. Caſus eſt in verſic. quòd ſi de vna. cùm agitur de vna re, quæ commodè in partes diuidi poteſt, veluti de defuncto. huius caſus deciſio perſpicua eſt in contextu. III. Caſus eſt in verſic. quòd ſi commodè. cùm res vel commodam diuiſionē non recipit, vt ædes valde anguſtę; vel nullo modo diuidi poteſt, vt ſeruus, aut quadrupes; hoc caſu iubet Imp. omiſſa diuiſione, totā rem vni adiudicari, eúmque inuicem alteri in pecuniam damnari. In verbis autem legendum ex quibuſdam manuſcriptis *vel homo* non (vt vulgo) *veluti ſi homo*: quoniam hæc lectio falſam ſententiam continet: ſiquidem ſignificat hominem aut mulum non poſſe commodè diuidi, cùm hæ res nullo modo recipiant diuiſionem, de qua hîc agitur, id eſt, per quam iudex facit partes pro diuiſo. ¶ Quartò in §. pen. tractat de iudicio finium regundorum: & loquitur tam de re ipſa, quàm de præſtationibus perſonalibus. De re dat vnum præceptum, vt iudex ex fundo vnius nihil alteri adiudicet, niſi commodior & euidentior finium diſtinctio hoc requirat. Ponit autem tres cauſas, propter quas aliquis condemnatur in præſtationes perſonales. I. Cauſa eſt in verſic. quo caſu. cùm pars ex agro vnius eſt alteri adiudicata. hic enim illi in pecuniam eſt condemnandus. II. Cauſa eſt in verſic. eo quoque. cùm quis circa fines deliquit, vt quia ſurripuit lapides, vel excîdit arbores finales, id

§. pen.

eſt , quibus agri diſtinguebant. hoc caſu datur etiam actio extraordinaria de termino moto. III. Cauſa eſt in verſic. contumaciæ. cùm quis iudici non obtemperauit, veluti quia iudice iubente agros metiri, non eſt paſſus id fieri. ¶ Quintò in §. vlt. (qui communiter pertinet ad tria illa iudicia, familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & finium regundorum) declarat effectum adiudicationis, quam diximus ſæpe fieri in dictis iudiciis. Effectus eſt acquiſitio dominij, nam is, cui res adiudicatur, ſtatim eius dominus fit. Nota I. hunc eſſe modum acquirendi ciuilem & particularem, ideóque adiungendum eſſe duobus illis modis lib. 2. expoſitis, id eſt, vſucapioni, & donationi. Nota II. hoc modo aliquem acquirere dominium, licèt rem non apprehenderit: hoc enim eſt, quod Imper. ait, eum ſtatim fieri dominum, ac res ipſi adiudicata fuit, id eſt, etiamſi corporalem poſſeſſionem non apprehenderit. Nota III. tum demum hoc obtinere, vt is cui res adiudicatur, ſtatim fiat dominus, cùm aduerſarius eius, à quo fuit ea res abiudicata erat dominus: alioquin is cui adiudicatur, nō fit ſtatim dominus; ſed poteſt eam rem vſucapere. ff. de vſurp. & vſucap. l. ſi per tutorē 17.

§. vlt.

EX HOC tit. colliguntur ſex axiomata.

1 Iudex non debet aliter iudicare, quàm legibus, aut conſtitutionibus, aut moribus proditum eſt. in princ.

2 Bonæ fidei poſſeſſor nec de fructibus cō-ſumptis, nec de neglectis tenetur. §. & ſi in rē. Coniū. §. ſi quis à non domino. ſ. de rer. diuiſ.

3 A die litis conteſtatæ omnes fructus rē vindicanti reſtitui debent. d. §. & ſi in rem.

4 Non sufficit rem exhibere, nisi in eadem causa exhibeatur. §. si ad exhibendum.

5 Euidentioris distinctionis gratia iudex fines agrorum mutare potest. §. si finium.

6 Per adiudicationem dominium transfertur in eum cui adiudicatur. §. vlt.

De publicis iudicijs.

Tit. XVIII.

A Iudiciis priuatis transit ad publica. Nota iudicia publica capi duobus modis, quandoque latiùs, vt complectantur etiam iudicia popularia. ff. de iureiurand. l. eum qui 30 §. in popularibus. quandoque angustiùs, vt distiguantur à iudiciis popularibus; vnde in ff. diuersi sunt tituli, de popularibus actionibus, & de publicis iudiciis. hæc posterior significatio sumi hoc loco debet. Est autem differentia inter iudicia popularia, & publica; non quam Cuiac. tradit, quòd illa sunt ciuilia, hæc criminalia: sed quòd illa sunt prætoria, hæc ciuilia. propriè namque publica iudicia dicuntur, quæ legibus publicorum iudiciorum sunt constituta, vt lege Iulia maiestatis, lege Iulia de adulteriis, lege Cornelia de falsis, &c. quapropter etiamsi harum legum pœnæ sint mutatæ, tamen ipsæ leges retentæ sunt, iisque attribuuntur pœnæ, quæ sunt constitutionibus principum introductæ, vt in progressu magis intelligetur. ¶ Primò Imperator distinguit hæc iudicia publica à priuatis: nam iudicia priuata per actiones instituuntur: iudicia verò publica vel per accusationem, Princ.

vel per denunciationem, vel per inquisitionem, ex. de accusat. in rubr. & c. qualiter & quando debeat. 24. vers. contra quos. & de simonia c. licèt Heli. 31. vers. contra quos.
§.1. ¶ Secundò in §.1. docet, vnde dicantur iudicia publica: & inquit, ideo dici publica, quia eorum executio plerumque datur cuiuis è populo. Nota I. executionem hîc accipi pro persecutione, quæ est propria actoris, vt & in l. 7 §. si paciscar ne operis, ff. de pact. aliàs executio locum habet post rem iudicatam, & tribuitur executori, qui rem iudicatam ad effectum perducit. Nota II. particulam *plerumque* indicare hanc esse iuris regulam, quæ non caret exceptionibus. quidam enim iudicio publico accusare prohibentur, ff. de rit. nupt. l. palam. 43. §. Senatus. & de accusat. l. qui accusare. 8. & l. seq. Nota III. hanc etymologiam posse accommodari etiam iudiciis popularibus: quemadmodum definitio iudiciorum popularium, quæ habetur in l. 1. ff. de popul. act. quòd ius populi tuentur, etiã iudiciis publicis aptari potest. Nota IV. hanc etymologiam conuenire iudiciis publicis, prout iudicia publica in nostro iure accipiuntur, id est, quæ legibus publicorum iudiciorum sunt constituta, vt paulò antè exposui. sed initio Romanæ reipublicæ iudicia publica dicebantur, cùm ipse populus iudicabat. nemo enim de capite ciuis Romani iniussu populi sententiam ferre poterat. ff. de orig. iur. l. 2. §. exactis. & §. & quia. vnde Cicero damnatus est lege Clodia, quia iniussu populi coniuratos supplicio affecit.
§ *publicorum*, ¶ Tertiò in §. publicorum. proponit summam horum iudiciorum diuisionem: quòd alia sunt capitalia

talia, alia non capitalia. Dicuntur capitalia, quibus damnatus eximitur è ciuitate Romana: quod fit morte, vel maxima capitis deminutione, vt damnatione in metallum, vel media capitis deminutione, vt deportatione. non capitalia verò dicuntur, cùm damnati caput non eximitur è ciuitate Romana, ſed aliter punitur, nimirum infamia cum damno pecuniario. ſupple, vel corporali coërcitione, vt fuſtigatione. ff. hoc titulo. l. 2. Nota I. aliter iudicia capitalia hîc accipi, aliter in l. trãſigere. 32. C. de tranſact. ibi. namque capitale iudicium dicitur, quod irrogat pœnam ſanguinis, id eſt, mortis. ff. de bonis eor. qui mort. ſibi conſc. l. 1. in princ. Nota II. omnia iudicia publica irrogare infamiam. Nota III. falſam eſſe Doctor. regulam, quod honor vitæ æquiparatur. ſic enim infamia morti eſſet comparanda: quod falſum eſſe apparet ex hoc §. quia pœna mortis facit iudicium capitale, pœna autem infamiæ non facit capitale. ¶ Quartò declarat ſingulas ſpecies publicorum iudiciorum. ¶ Iudicium publicum in §. publica autem iudicia. eſt iudicium legis Iuliæ maieſtatis. Nota primò, incertum eſſe auctorem huius legis. ſed Antonius Auguſtinus ſuſpicatur latam fuiſſe à Caio Cæſare dictatore. Nota ſecundò, ex variis cauſis locum eſſe huic accuſationi: ſed in contextu tantùm proponi cauſam grauiſſimã, cùm ſcilicet aliquis contra ſalutem principis, aut reipublicæ machinatus eſt: quo caſu ſpecialiter vocatur crimen perduellionis: quia hoſtes à veteribus appellabantur perduelles: & qui ita delinquit, hoſtilem animum

§. publica autem iudic.

habet.ff.ad leg. Iul. maiest.l.vlt.& de verb. significat.l. quos nos hostes 234.in prin.Nota tertiò, puniri hoc casu affectum, quamuis non sit secutus effectus. C. eod.l. 5. idcirco Imperator in contextu non ait eos puniri, qui facinus perpetrarunt, sed qui aliquid moliti sunt. Nota quartò, si delinquens viuat, eum morte puniri. si verò ante sententiam mortuus sit, eius memoriam damnari, & bona confiscari. quod speciale est in crimine perduellionis. aliàs non habet locum, quamuis sit crimen læsæ maiestatis. d. l. vlt. quia delicta morte delinquentium extinguũtur, hæredes autem in pœnam non succedũt. C.si reus vel accusat.mortuus fuer. l.1.2.3.4. 5. ¶ II. Iudicium publicum in §. item lex Iulia de adulteriis.est legis Iuliæ de adulteriis. Nota primò hanc legem latam esse ab Augusto.ff.ad l.Iul.de adult.l.1. Suet.in Aug.c. 34. Nota secundò stuprũ & adulteriũ in hac lege promiscuè accipi, quãuis loquẽdo adulterium dicatur committi in mulierem nuptam: stuprum in viduam honestè viuentem, aut virginem,aut puerum. ff. eod. l. 6. §. 1. l.stuprum.34.& de verb. signif. l. inter stuprum. 101. in princ.hoc autem loco Impera. hæc tria distinguit: adulterium cum nupta, nefandam libidinem cum puero, & stuprum cum virgine vel vidua honestè viuente.Nota tertiò,pœnam gladij, quæ irrogatur adulteris, non esse ex lege Iulia, quæ relegatione adulteros puniebat. D. de testibus. l. scio. 14. l. ex eo. 18. & de his quæ vt indign. l. Claudius 13. & de quæstion. l. 5. & de re milit. l. 4. §. adulterij. sed ex constitutionibus ad legem Iuliam accommodatis. C. ad

§. item lex Iulia de adult.

ad l. Iul. de adulter. l. quamuis adulterij. 30. in fi. Nota quartò, adulteram iure nouissimo castigari, & in monasterium detrudi. Nouel. 134. cap. 7. Quod autem habetur in l. vltim. nuper ex Basilicis adiecta in dict. tit. Cod. de adulter. vt adulteris verberatis & tonsis nares abscindantur, non est (vt puto) Iustinianico iuri consentaneum: ideóque ea lex tollenda est ex Iustiniani Codice. Nota quintò, pœnam stupri, de qua hic in vers. pœnam. regulariter infligi, quandoque autem stuprũ grauiùs puniri. nam qui in puerum deliquit, gladio punitur, vt dixit Imperator in princ. huius §. Et tutor qui pupillam quondam suam stuprauit, publicatis bonis in exilium mittitur. C. si quis eam cuius tutor fuit, corruperit. l. vn. Item si mulier seruo suo se iunxerit, capite punitur, & seruus crematur. C. de mulie. quæ se propr. seruo iunx. l. vn. Nota sextò, plerisque locis hodierna consuetudine probari, quod olim apud Athenienses lege cautum fuit, vt stuprator vel dotet puellam, quacum stuprum commisit, vel eam vxorem ducat. Clarus libro 5. sententiarum. §. stuprum. num. 3. ¶ III. Iudicium publicum in §. item lex Cornelia de sicariis. est legis Corneliæ de sicariis. Nota primò, hanc legem latam esse à L. Cornelio Sylla dictatore. Nota secundò, hac lege puniri homicidas, & eos, qui hominis occidendi causa cum telo ambulant (quid autem teli appellatione contineatur, in vers. telum. exponitur, & Xenophontis auctoritate confirmatur, quemadmodum sicarij etymologia declaratur in vers. sicarij) & veneficos. Nota tertiò, sicarios dici à sica, quæ est gladiolus incur-

§. itẽ lex Cornelia de sicar.

uus teste Iosepho lib. 20. Antiq. Iud. cap. 7. attamen per abusionem sicarij vocantur, quicumque cædem quouis telo commiserint, vt ait Quintil. lib. 10. cap. 1. Nota quartò, telum dici quicquid in longinquum iacitur, à Græca voce τηλȣ̃, quæ significat procul, seu longè. Nota quintò, veneficos dici (vt Iustin. in fin. huius. §. definit) qui vetitis artibus, & susurris magicis, aut venenis homines occidunt, aut venena vendunt. adde eos quoque veneficorum appellatione contineri, & hac lege puniri, qui venenum malum necandi hominis causâ fecerint, aut habuerint. ff. ad l. Corn. de sicar. l. 3. Nota sextò, hac lege irrogari pœnam gladij, non vt lata, sed vt correcta fuit. nam eius pœna fuit deportatio cum bonorum confiscatione: quæ pœna hodièq; viris honestioribus infligitur, d. l. 3. §. pen. Nota septimò, Gaium nostrum à Iustiniano appellari, vt & supr. in prooemio, §. penultim. non quia Gaius Iustiniani temporibus vixerit, quippe qui Hadriani ætate floruit: sed quia Iustin. has institutiones potissimum ex commentariis huius Gaij desumpsit. d. §. quas ex omnibus. Locus autem Gaij, qui à Iustiniano hîc citatur, extat in l. si caluitur. 233. §. vlt. ff. de verb signific. ¶ IV. Iudicium publicum in §. alia. est legis Pompeiæ de parricidiis. Nota primò, incertum esse huius legis auctorem. Eam Cneio Pompeio attribuit Hotomanus: à quo dissentit Anton. Augustinus, hoc argumento, quòd Malleolus multis ante Pompeium annis hac lege damnatus est. Nota secundò, parricidium interdum accipi pro quocumque homicidio, vt in lege illa Numæ: Si

§. alia.

quis

quis hominem liberum dolo ſciens morti duit, parricida eſto. quæ lex apud Feſtum extat in verbo *parricidium.* ſed hîc anguſtiùs ſumitur pro ſpecie quadam homicidij, vt in contextu explicatur. Quidam in priori ſignificatione paricidium ſimplici r: in poſteriori autem parricidium duplici r ſcribendum putant. Nota tertiò, parricidium in hac anguſta ſignificatione, in qua hîc accipitur, complecti multos caſus. Nam parricidium committitur. I. In parentes. II. In liberos. III. In aliquem ex ſequentibus tranſuerſalibus, id eſt, vel fratrem, vel ſororem, vel patruum, vel amitam, vel auunculum, vel materteram, vel conſobrinum vel conſobrinam. IV. In virum, aut vxorem. V. In aliquem ex ſequentibus affinibus, id eſt, ſocerum, vel ſocrum, vel generum, vel nurum, vel vitricum, vel nouercam, vel priuignum, vel priuignam. VI. In patronum, aut patronam. Hæc colligũtur partim ex hoc §. & ex l. vn. C. de his qui par. aut libe. occi. partim ex l. 1. D. de leg. Pompe. de parricid. quæ tamen multis modis corrupta mihi videtur. Nota quartò puniri hac lege non ſolùm eum, qui parricidium commiſit, veluti qui parẽtem aut filium necauit, ſed etiam extraneum, cuius dolo parricidium commiſſum eſt, quive conſcius criminis extitit. Vnde habemus caſũ, quo aliquis grauiùs peccat ſi cõſcius ſit criminis ab alio admiſſi, quàm ſi ipſe crimẽ cõmittat. etenim ſi extraneus Titiũ occiderit, eſt homicida, & tenetur lege Cornelia de ſicariis. ſin autem filio occidente, ſit criminis conſcius: parricida eſt, ac punitur leg. Põpeia de parricid. Nota quintò, in contextu legendum *affectionis*, non, *adfinitatis*: & mox legendum *nuncupatione par-*

ricidij,non *nuncupatione parentum*. Nota sextò pœnam parricidij in contextu expositam: de qua lege etiam M. Tull. in orat. pro Sex. Roscio. Quod autem Iustin. ait, parricidam insutum culeo, proiici in mare, vel in flumen, intellige postquam virgis cæsus fuit. ff.de leg. Pompeia.de parricidiis. l.penultim. Nota septimò, hanc pœnam tribui legi Pópeiæ,non prout lata, sed prout correcta fuit. nam lex Pompeia irrogauit pœnam leg.Corneliæ de sicariis. D.de leg.Pomp. de parricid. l. 1.hæc autem pœna cullei est ex more maiorum. D.eod. leg. penult. in princ.quæ cùm abolita esset, ac parricidæ viui exurerentur, vel ad bestias damnarentur,Paul. libro 5. Sententiarum tit. 24. à Constantino in vsum reuocata est. C.de his qui par.vel lib.occid. l. vn. ¶. V. Iudicium publicum in §. item lex Cornelia de falsis. est legis Corneliæ de falsis. Nota primò, hanc legem latam fuisse à Cornelio Sylla dictatore, qui publicas quæstiones de falso constituit. ff. de orig. iur.l. 2. §.capta. Paul.lib. 5. sentent.titul.23.& 25. Nota secundò, hanc legem vocari etiam Corneliam testamentariam,quia plerumque falsum in testamentis committitur,quamuis hæc lex etiam ad alias causas pertineat. præsertim ad nummos: vnde etiam nummaria vocatur à Cic.Verr.3. Nota tertiò, falsi verbo non significari quodcumque mendacium, seu dolosam veri imitationem: D. de le.Cornel.de fals.l.quid sit.23. & C.eo,l. nec exemplum. 20. Nota quartò, pœnam huius legis, quæ traditur in fine huius §. id est, deportationem regulariter infligi: quandoque autem irrogari pœnam grauiorem, vt mortem.

§. itē lex Cornel. de falsis.

C.de

C.de falsis. l.vbi 22. quandoque leuiorem. ff. eod.l.pen.¶ VI. Iudicium publicum in §. itē lex Iulia de vi. est legis Iuliæ de vi publica, vel priuata, de quo aliquid dictum fuit in §. recuperandæ. s. de interd. Nota primò, hanc legem latam fuisse vel à Cæsare dictatore, vt Manutio placet, vel ab Augusto, vt Hotomanus scribit. Nota secundò, hæc posse dici duo iudicia, alterum de vi publica, alterum de vi priuata. nam & in ff. sunt duo tituli separati, ad l. Iuliam de vi publ. & ad l. Iuliam de vi priu. Nota tertiò, vim priuatam dici, quæ fit sine armis: publicam verò, quæ fit armis adhibitis, vt hîc, & d. §. recuperandæ. quamquam hæc expositio imperfecta est. vt enim dicatur vis priuata, non sufficit eam factam esse sine armis, sed & insuper opus est, vt facta sit à persona priuata contra personam priuatam sine violatione iuris publici. vide Disput. 31. th. 22. & 23. Nota quartò pœnam deportationis, vel confiscationis tertiæ partis bonorum (de qua hîc in vers. sed si quidem.) irrogari liberis hominibus, quemadmodum & pœna capitis ob virginē vel viduā vel sanctimonialē raptā, in vers. sin autem. serui autē qui vim fecerunt inscio domino, vltimo supplicio afficiuntur. qui verò non ignorante domino fecerunt, in metallum damnantur. C. ad leg. Iul. de vi. l. seruos. 8. sed qui crimini raptus sunt obnoxij, cōcremantur. C. de rapt. virg. l. vn. §. sed & si quis. Nota quintò, raptū distingui à rapina. nām rapina dicitur bonorum, vt s. de vi bonor. rapt. raptus autem dicitur personarum, vt virginis, aut viduæ. Nota sextò, iudicium de raptu non tam esse ex lege Iulia, quàm ex constitutionibus, id est, ex

§. itē lex Iulia, de vi.

d.l.vn.quapropter iudicium publicum de vi in tria distinguitur, nempe de vi publica, de vi priuata,& de raptu.¶ VII. iudicium publicum in §. item lex Iulia peculatus. est legis Iuliæ de peculatu. Nota primò, hanc legem latam esse ab Augusto, si Hotomano credimus. Nota secundò, peculatum esse furtum pecuniæ seu rei publicæ, aut sacræ, aut religiosæ. Quæri autem potest, si res ciuitatis surripiatur, an peculatus dici possit. Respõdeo non esse propriè peculatum, quia bona ciuitatum non vocantur propriè publica. ff. de verb. sign. l. bona. 15. & l. seq. Proinde qui eiusmodi res surripit, non tenetur ipsa lege Iulia, id est, ex verbis legis. ff.de furt. l. ob pecuniam. 81. sed ex constitutionibus ad legem Iuliam accommodatis. ff. ad leg. Iul. peculatus.l. 4. §. vlt. Nota tertiò,pœnam huius delicti modò esse capitalem,modò leuiorem, vt in contextu explicatur. ¶ VIII.iudicium publicum in §.est & inter. est legis Fauiæ de plagiariis.Nota primò,non tantũ auctorem,sed & nomen huius legis incertũ esse:quia modò *Fabia*,modò *Flauia*, modò *Fauia* scriptũ reperitur. Nota secundò, plagiarios dici eos, qui πλαγείως (id est,dolosè) liberos homines aut seruos alienos intercipiũt. Nota tertiò,pœnã huius legis fuisse pecuniariã.ff de le Fau.de plagiar.l.vlt.sed ex cõstitutionibus plerũque esse capitalem. C.eod.l.vlt. ¶ IX.iudiciũ publicũ in §.pen. est legis Iuliæ de ambitu.Nota primò hãc legẽ Augusto tribui ab Hotomano.Nota secũdò, hac lege teneri eos, qui illicito modo, vt datâ pecuniâ, honorẽ seu magistratũ ambiunt. Nota tertiò, pœnã huius criminis esse deportationẽ. C.ad l.

§. itẽ lex Iulia peculatus.

§. est & inter.

§. pen.

Iul. de ambitu. l. vn. ¶ X. Iudicium publicum in dict. §. penult. est legis Iuliæ de repetundis. Nota primò, hanc legem latam fuisse à C.Iulio Cæsare. Nota secundò, hac lege teneri eos, qui cùm officio publico fungerentur, aliquid acceperunt, quo magis vel quò minùs officium facerent. ff. ad l. Iul. repet. l. 1. 2. & 3. Nam is quoque turpiter facit, qui pecuniam accipit, vt id faciat, quod gratis facere tenetur. D. de condict. ob turp. vel iniust. cau. l. vlt. Nota tertiò, hos puniri in quadruplum. C. eod. l. 1. quod inter fiscum, & personam læsam diuiditur. C. de assessoribus. l. 3. Interdum extra ordinem puniuntur, modò grauiùs, modò leuiùs; ita vt quandoque vltimo supplicio afficiantur. ff. eod. l. 7. §. vltim. Præterea qui hac lege damnatus est, testimonium publicè dicere, aux iudex esse, aut postulare prohibetur. ff. eodem. l. 6. §. 1. ¶ XI. iudicium publicum in eodem §. penultim. est legis Iuliæ de annona. cuius legis auctor ignoratur. Nota primò, hac lege teneri eum, qui annonam flagellauit, id est, qui aliquid fecit, quò annona carior esset. Nota secundò, pœnam huius criminis esse ordinariam 20. aureorum. ff. de leg. Iul. de annona. l.2. in fin. sed plerumque extra ordinem puniuntur. ff. de extraord.crim.l.6. ¶ XII.iudicium publicum in dict. §. pen. est legis Iuliæ de residuis. Nota primò, hac lege teneri eum, qui pecuniam publicam sibi in vsum aliquem tributam retinuit, nec in eum vsum consumpsit. ff. ad l. Iul. pecul.l.2. Nota secundò, residuorum appellatione etiam totam summam significari. Cod. de hered. institu. l. 2. quapropter hac lege

lege tenetur, qui pecuniam publicam accepit; siue totam, siue partem sibi retinuerit. Nota tertiò, huius criminis reum ampliùs tertia parte quàm debet, puniri. ff. ad leg. Iul. pecul. l. 4. §. qua lege. id est, non solùm restituere eam pecuniam, quam retinuit, sed & insuper tertiam eius quantitatis partem. finge aliquem acceptis centum, impendisse in opus publicũ 70. retinuisse 30. dicimus eum reddere 30. & insuper tertiam partem, id est 10. proinde restituere 40. ¶ Quintò in §. vlt. ostendit se breuiter percurrisse, & quasi in indice proposuisse iudicia publica: proinde exactiorem notitiam ex Digestis peti iubet.

§. vlt.

EX HOC tit. colliguntur tria axiomata.

1 Magna diuersitas est inter iudicia publica, & priuata. in prin.

2 In crimine læsæ maiestatis punitur affectus, licèt non sequatur effectus. §. publica autem iudicia. Coniun. l. 5. in princ. C. ad leg. Iul. maiest.

3 In parricidio æquè conscius ac perpetrans delictum punitur. §. alia.

ANA

ANACEPHALEOSIS.

EXPOSITIS QVATVOR Institutionum libris, summa capita breuiter repetere libet.

LIB. I.

IVrisprudentiæ (cuius principia atque elementa in Institutionibus traduntur) finis est Iustitia. Obiectum verò iustitiæ est ius : cuius diuisiones quatuor proponuntur. Primo partim est publicum; partim priuatum. priuati autem partes sunt tres 1. ius naturale, ius gentium, & ius ciuile. Secundò aut est scriptum, aut non scriptum. Tertiò vel est immutabile, vel mutabile. Quartò aut versatur in personis, aut in rebus, aut in actionibus. 2. Personarum duplex est diuisio. Primò alij sunt liberi, alij serui 3. Liberorum autem alij ingenui nascuntur 4. alij libertini fiunt manumissione 5. quæ certis casibus impeditur per legem Æliam Sentiam 6, & olim impediebatur etiam per legem Fusiam Caniniam 7. Secundò vel sunt sui iuris, vel alieni iuris. Hi aut sunt in potestate dominorum 8, aut in potestate parentum; nempe liberi 9 procreati ex iustis nuptiis, vel legitimati, 10 vel adoptati, 11 nisi aliquo modo potestas sit dissoluta. 12 Illi qui sui iuris sunt, partim

1 De iustitia & iure.
2 De iure naturali, gentium, & ciuili.
3 De iure personarum.
4 De ingenuis.
5 De libertinis.
6 Qui, & ex quibus causis manumittere non possunt.
7 De lege Fusia Caninia tollẽda.
8 De his qui sui vel alie. iu. sunt.
9 De patria potestate.
10 De nuptiis.
11 De adoptionibus.
12 Quibus mod. ius patriæ potestatis soluitur.

partim ſunt in tutela 13: quæ vel eſt teſtamentaria 14, vel legitima, vt adgnatorum 15 (ſed adgnatio per capitis deminutionem tollitur 16, patronorum 17, parentum 18, fiduciaria 19, vel datiua (harum autem omnium effectus in tutorum adminiſtratione 20, & auctoritate cernitur 21, & omnes pubertate aliiſque modis finiuntur 22) partim in curatione 23: communia verò tutelæ & curationi tria ſunt: ſatiſdatio 24, excuſatio 25, & ob ſuſpicionem remotio 26. Hactenus de perſonis:

13 De tutelis.
14 Qui teſtamẽto tutores dari poſſunt.
15 De legitima adgnatorum tutela.
16 De capitis deminutione.
17 De legitima patronorum tutela.
18 De legitima parẽtum tutela.
19 De fiduciaria tutela.
20 De Atiliano tutore, & eo qui ex lege Iulia & Titia dabatur.
21 De auctoritate tutorum.
22 Quib. modis tutela finitur.
23 De curatorib.
24 De ſatiſdatione tutorum, vel curatorum.
25 De excuſationibus tutorũ, vel curatorum.
26 De ſuſpectis tutoribus, vel curatoribus.

LIB. II.

Rerum attributa duo explicantur, dominium, & obligatio. Quod ad dominium attinet, quædam res acquiri non poſſunt, nonnullæ acquiruntur iure gentium, aliæ iure ciuili. Iure gentium tantùm res corporales modis particularibus acquiruntur 1. Iure autem ciuili tam res corporales, vt fundus, aurum, veſtimentum, quàm incorporales 2, vt ſeruitutes prædiorum 3, vſusfructus 4, vſus, habitatio 5. Modi autem acquirendi iure ciuili partim ſunt particulares, partim vniuerſales. Particulares ſunt, vt vſucapio 6, & donatio. 7. His modis ea quæ ab aliis alienantur 8, acquirimus per noſmetipſos, vel per alios 9. Vniuerſales ſunt quatuor. Primus modus eſt hereditas: quæ vel ex teſtamento defertur,

1 De rerum diuiſione.
2 De rebus corporalibus & incorporalibus.
3 De ſeruitutib.
4 De vſufructu.
5 De vſu, & habitatione. 6 de vſucapionib. & longi temporis poſſeſſionibus. 7 De donationib. 8 Quibus alienare licet, vel non. 9 Per quas perſonas nobis acquiritur.

fertur, vel ab inteſtato. De teſtamento tria conſiderantur: ordinatio, infirmatio, & accidentia. Quod ad ordinationem ſpectat, totum hoc negotium inter teſtatorem & heredes agi videtur. Teſtator vel eſt paganus 10, vel miles 11, vel nullo modo teſtari poteſt 12. Heres aut exheredatur 13: aut inſtituitur, ſiue in primo 14, ſiue in ſecundo gradu, vt ſubſtitutus vulgariter 15, vel pupillariter 16. Infirmantur autem teſtamenta vel ipſo iure 17, vel per querelam inofficioſi, & ſententiam iudicis 18. Accidentia teſtamentorum ſunt quatuor. Primum eſt heredum qualitas 19. Secundum, legata: quæ conſtituuntur 20, adimuntur, transferuntur 21, per legem Falcidiam minuuntur 22. Tertium, fideicommiſſa: quæ diuiduntur in vniuerſalia 23, & particularia 24. Quartum, codicilli 25. Hucuſque de teſtamentis.

LIB. III.

Ab inteſtato defertur hereditas aut ingenui, aut libertini. Ingenuorum hereditates deferuntur primò ſuis heredibus, & quaſi ſuis 1. Secundò legitimis: vt adgnatis vel quaſi adgnatis, parentibus, qui liberos emanciparunt 2, matri 3, & mulieris defunctæ filiis, vel nepotibus 4. Tertio cognatis 5 ſecundum gradus

10 De teſtamentis ordinandis.
11 De militari teſtamento.
12 Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum.
13 De exheredatione liberorũ.
14 De heredibus inſtituendis.
15 De vulgari ſubſtitutione.
16 De pupillari ſubſtitutione.
17 Quibus modis teſtamẽta infirmantur.
18 De inofficioſo teſtamẽto.
19 De heredum qualitate, & differentia.
20 De legatis.
21 De ademptione, & tranſlatione legatorum.
22 De lege Falcidia.
23 De fideicommiſſariis hereditatibus.
24 De ſingulis rebus per fideicõmiſſũ relictis.
25 De codicillis.
1 De hereditatibus quæ ab inteſtato deferũtur.
2 De legitima adgnatorum ſucceſſione. 3 De S.C. Tertullian. 4 De SC. Orficiano. 5 De ſucceſſione cognatorum.

6 De gradibus cognationis. gradus prærogatiuam 6. Liberto succedunt liberi, fratres, patroni, patronorum liberi, vel cognati 7, aut is ex patroni liberis, cui libertus à patrono fuit assignatus 8. De hereditatibus hactenus. Secundus acquirendi modus vniuersalis est bonorum possessio 9. Tertius est acquisitio per arrogationem 10. Quartus est addictio bonorum libertatum conseruandarum causa 11. Hi quatuor modi sunt in vsu. Fuerunt olim & alij duo, id est, bonorum emptio, & ex S.C. Claudiano, qui nō sunt ampliùs in vsu. 12. Hucusque de dominio: Consequenter agitur de obligationibus: quarum causæ quatuor sunt. Prima obligationis causa est contractus 13. Contractus verò aut re perficitur, vt mutuum, commodatum, depositum, pignus 14: aut verbis, vt stipulatio 15. (quæ vel per vnum reum fit, vel per duos reos 16: & vel per homines liberos, vel per seruos 17. & vel est prætoria, vel iudicialis, vel communis, vel conuentionalis 18. & vel est vtilis, vel inutilis 19: & vel est repromissio, vel satisdatio 20:) aut literis 21. aut solo consensu 22. vt emptio & venditio 23. locatio & conductio 24. societas 25, mandatum 26. Secunda obligationis causa est quasi contractus 27. Ex his causis tam per nosmetipsos, quàm per

7 De successione libertorum.
8 De assignatione libertorum.
9 De bonorum possessionibus.
10 De acquisitione per arrogationem.
11 De eo, cui libertatis causâ bona addicūtur.
12 De successionib. sublatis, quæ fiebāt per bonorum vēditiones, & ex S.C. Claudiano.
13 De obligationibus.
14 Quibus modis re contrahitur obligatio.
15 De verborum obligationibus.
16 De duob. reis stipulādi, & promittendi.
17 De stipulatione seruorum.
18 De diuisione stipulationum.
19 De inutilibus stipulationibus.
20 De fideiussoribus.
21 De literarum obligatione. 22 De obligationib. ex consensu. 23 De emptione & venditione. 24 De locatione & conductione. 25 De societate. 26 De mandato. 27 De obligationibus quæ quasi ex contractu nascuntur.

per alios obligationem acquirmus 28: & eandem certis modis amittimus 29.

28 Per quas per sonas nobis obligatio acquiritur.
29 Qui . modis tollitur obligat.

LIB. IV.

Tertia obligationis causa est delictũ vt furtum 1, rapina 2, damnum 3, iniuria 4. Quarta causa est quasi delictum. 5. Hactenus de obligationibus. Hîc finitur tractatus de rebus: sequuntur actiones: quarum duo sunt genera. In primo genere ponuntur actiones propriè dictæ 6: quibus accidunt quatuor. Primum accidens est qualitas: vt ex contractu alieno exercitoria, institoria, tributoria, de peculio, de in rem verso, quod iussu 7: ex delicto serui 8, aut pauperie data à quadrupede noxalis 9. Secundum accidens est, per alium agere 10. Tertium accidens est satisdatio 11. Quartum accidens est duratio 12. In secundo genere collocantur exceptiones 13, (quarum appellatione etiam replicationes, & vlteriores vtriusque partis allegationes continentur 14) & interdicta 15. Dictum est de personis, de rebus, & de actionibus. Ex his tribus constant iudicia, quæ diuiduntur in priuata (de quibus dantur præcepta tam litigantibus, 16, quàm iudici 17,) & publica 18.

1 De obligationibus quæ ex delicto nascuntur.
2 De vi bonorum raptorum.
3 De lege Aquil.
4 De iniuriis.
5 De obligationibus quæ quasi ex delicto nascuntur.
6 De actionibus.
7 Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestũ esse dicetur.
8 De noxalibus actionibus.
9 Si quadrupes pauperiẽ fecisse dicatur.
10 De his, per quos agere possumus.
11 De satisdationibus.
12 De perpetuis & temporalibus actionib. & quæ ad heredes & in heredes transeunt.
13 De exceptionibus.
14 De replicationibus.
15 De interdictis.
16 De pœna temerè litigantium.
17 De officio iudicis.
18 De publicis iudiciis.

ANALYSEOS INSTITVTIONUM IMPERIALIVM FINIS.

EX

EX INSTITVTIONIBVS IMPERIALIBVS SELECTA.

A IVLIO PACIO I. C.

Liber I.

Cap. I. *De iustitia & iure* [a].

1 IVSTITIA *b* est constans & perpetua *c* voluntas *d* ius *e* suũ cuique tribuendi. in pr.

2 Iurisprudentia est diuinarum atque humanarum rerum *f* notitia, iusti atque iniusti *g* scientia. §.1.

a *Ius accipitur pro arte iuris, vt in l. 1. in pr. D. h. t.*

b *Intellige iustitiam humanam, quæ est finis Romani iuris.*

c *Iustitia numquam mutatur: quamuis iustitiæ subiectum, id est, homo sæpe mutetur, nec semper iustè agat.*

d *Metonymicôs voluntas accipitur pro habitu, per quem volumus. Et rectè spectatur potiùs voluntas, quàm actus: quia non actus, sed voluntas iustum facit. Exempli gratiâ, qui vult depositum reddere, sed vi prohibetur, iustus est: qui verò inuitus & coactus reddit, non est iustus, quamuis eius actio iusta sit.*

e *Ius hîc nõ sumitur pro arte iuris, vt in rubr. sed pro obiecto iustitiæ, in quo iustitia versatur, vt fortitudo in periculis, tẽperantia in voluptatibus corporeis, liberalitas in pecuniis.*

f *Res diuinæ & humanæ à nobis considerantur, quatenus ad ius & iniuriam referuntur: in aliis scientiis considerantur aliis modis.*

g *Nota, contrariorum esse eandem scientiam.*

h Subaudi, generalia, sub quibus omnia specialia præcepta continentur. Quin etiã duo priora sub tertio comprehendi possunt, vt in definitione iustitiæ factum est: insunt enim in tertio eminenter, vt cum Scholasticis loquar, quemadmodũ trigonum in tetragono, & anima vegetatiua, ac sensitiua in rationali.

3 Iuris præcepta *h* tria sunt: honestè viuere, alterum non lædere, suum cuique tribuere. §. iuris præcepta.

4 Ius *i* publicum est, quod ad statum rei Romanæ k spectat. priuatum, quod ad singulorum *l* vtilitatem pertinet. hoc autem collectum *m* est ex præceptis naturalibus, gentium, & ciuilibus. §. vlt.

CAP. II. *De iure naturali, gentium, & ciuili.*

1 IVs naturale *a* est, quod natura omnia animalia docuit. Hinc descendunt *b* maris & feminæ coniunctio, liberorúmque procreatio, & educatio. in pr.

2 Quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium ciuitatis est, vocatúrque ius ciuile, quasi ius ciuitatis proprium. Quod verò naturalis ratio inter

i *Hic prima iuris Romani diuisio proponitur.*

k *Ideo dicimus* rei Romanæ, *quia versamur in iure Romano. generaliter autem ius publicum est, quod ad statum Reipublicæ spectat.*

l *Subaudi, ciuium Romanorum.*

m *Nota, ius naturale, gentium, & ciuile, non esse species, sed partes iuris priuati.*

a *Hoc impropriè dicitur ius, cùm non à ratione, sed à naturali instinctu proficiscatur.*

b *Non omnes brutorum animalium actiones ad ius naturale referuntur: sed eæ tantùm, quæ in vita communione quadam spectantur: omne enim ius secundum Aristotelem si in vita communione cernitur.*

c Sub

ter omnes *c* homines constituit, id apud omnes peræquè custoditur, vocatúrque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes vtuntur. §. 1.

3 Ius ciuile ex vnaquaque ciuitate appellatur, vt Lacedæmoniorum, vel Atheniensium. Sed cùm simpliciter dicimus ius ciuile, non addito alicuius ciuitatis nomine, ius Romaum intelligimus *d* §. sed ius quidem.

4 Inre gentium introdncta sunt bella *e*, captiuitates, seruitutes *f*, & contractus, exceptis quatuor, videlicèt stipulatione *g*, emphyteusi *h*, literarum obligatione *i*, & sponsalitia largitate *k*. d. §. sed ius quidem. vers. ius autem gentium. & ibi glo.

5 Ius *l* Romanum partim scriptum est, vt *m* lex, plebiscitum, senatusconsultum,

c *Subaudi* ferè, *vt & in aliis quibusdam locis iuris. nam gẽtes humanæ interdum violant ius gentium, vt Barbari, qui vescũtur humanis carnibus: & Ægyptij, ac Lacedæmonij probantes furta.*

d Κατ' ἐξοχὴν, *vt appellatione philosophi significatur Aristoteles, & appellatione poëtæ significatur apud Græcos Homerus, apud Latinos Virgilius.*

e *Quadã bella sunt iusta, vt contra Barbaros, & ea, quibus patria defenditur, vel res ab hostibus ablatæ recuperantur.*

f *Captiuitas, & seruitus non tam iure gentium probantur, quàm tolerantur maioris mali vitandi causâ, id est, ne captiui occidantur.*

g *De qua* j̃. *cap.* 51.

h *De qua* j̃. *cap.* 59. *the.* 4.

i *De qua* j̃. *cap.* 56.

k *Id est, donatione propter nuptias, de qua* j̃. *cap.* 26 *the.* 4.

l *Hæc est secunda Romani iuris diuisio.*

m *Hæ omnes iuris scripti species ad duo genera referri possunt, id est, ad ius ciuile propriè dictum, & ad ius honorarium. nam sub iure ciuili continentur lex, plebiscitum, senatusconsultum, constitutio, & prudentum responsa: sub iure honorario edicta prætorum, & edicta ædiliũ curulium.*

n *Hon*

constitutio, ius honorarium *n*, responsa prudentum *o*, partim non scriptum. §. constat.

6 Legis auctor est populus: plebisciti, plebs. §. lex est. senatusconsulti, senatus. §. senatusconsultum. constitutionis, princeps, per epistolam rescribens *p*, vel caussâ cognitâ decernens *q*, vel edicto *r* præcipiens (sed harum constitionum, aliæ sunt personales, quæ personam non egrediuntur; aliæ generales, quæ in omnes valent) §. sed & quod iuris honorarij, prætores, & ædiles curules *f*. §. prætorum. respõsorũ, Iurisconsulti. §. responsa prudentum.

7 Non scriptum ius est consuetudo, quam tacitus populi consensus diuturno *t* vsu comprobauit. §. sine scripto.

8 Ius *u* naturale primæuum est immutabile: secundarium rarò mutatur: ius ciuile consuetudine, aut lege sæpe mutatur. §. pen. Ius naturale *x* primæuum appello, quod diuina prouidentia inter omnes homines constituit, veluti vt Deus colatur, vt parentibus obtemperetur. Secundarium voco, quod naturalis ratio post peccatum primi parentis introduxit. de quo s. the. 4.

Legis

n *Honor est magistratus. inde ius honorarium dictum est, quod magistratus (id est, prætores, & ædiles curules) auctores habet. idem appellatur ius prætorium; quia plurima sunt prætorum edicta, ædilium perpauca.*

o *Qui vocãtur iureconsulti.*

p *Subaudi, consulentib.*

q *Inter duos litigantes.*

r *Publicè & generaliter proposito.*

f *Inde dicti, quòd sella curuli vterentur. alij erant ædiles plebis.*

t *Nulla lex certum tempus definit, quo dicatur esse vsus diuturnus. quocirca iudicis arbitrio relinquendum hoc censeo, arg. l. 1 §. 1 lt. D. de iur. de lib.*

u *Hîc datur tertia iuris diuisio.*

x *Iuris naturalis appellatione modò significatur ius commune omnibus animalibus, vt s. h. t. in pr. modò ius gentium vt j. de rer. diuis. §. singulorum. modò vtrumque simul, vt hîc.*

y In

Legis appellatione nunc *y* significo quoduis ius scriptum.

9 Iuris *z* obiecta *a* tria sunt, personæ, res, & actiones. §. vlt.

CAPVT III.

De patria potestate.

1 IN potestate parentum iure ciuili *b* sunt I. Nati ex iustis nuptiis *c* in prin. Intellige hos esse in potestate patris, vel aui aut proaui paterni, non matris, nec adscendentium per lineam maternam. §. vlt. II. Legitimati. J. titu. prox. §. vltim. III. Adoptati. J. de adopt. in prin.

CAP. IV.

De nuptiis.

1 NVptiæ sunt viri & mulieris coniunctio *a* indiuiduam *b* vitæ con-

y In principio huius them.

z Hæc dici potest quarta iuris diuisio, quod vel circa personas versatur, vel circa res, vel circa actiones.

a In quibus versatur, vt physica in rebus naturalibus, medicina in corporibus sanis vel ægrotis, geometria in magnitudinibus, arithmetica in numeris.

a *Ciuium Romanorum alij sunt patres vel matresfamiliarum, id est, sui iuris: alij filij vel filiæfam. id est, in potestate parentum. D. de his qui sui vel alı. iur. sunt. l. 4. de quibus hic agitur.*

b *Nota patriam potestatem esse iuris ciuilis, id est, ciuium Romanorum propriam: nulli enim alij sunt homines, qui talem in liberos potestatem habeant, qualem habent ciues Romani. §. ius autem. h. t.*

c *Quæ sint iustæ nuptiæ, declarabitur cap. seq. them. 2.*

a *Intellige coniunctionem animorum, non corporum: quia nuptias non concubitus, sed consensus facit. D. de diu. reg. iur. l. nuptias 30*

b *Hoc iure ciuili verum est. sed iure canonico ex certis causis admittitur thori separatio, quæ vitæ coniugalis consu*

suetudinem continens. ℥. tit. prox. §.1.

2 Iustæ nuptiæ sunt, quas ciues Romani *c* inter se contrahunt, qui secundum præcepta legum coëunt. in princ.

3 Vt alicui nuptias contrahere liceat, hæc requiruntur. I. Vt sit ciuis Romanus. II. Vt sit pubes (id est *d*, masculus maior 14. annis, femina maior annis 12. ℐ. quibus mod. tut. fin. in pr.) III. Vt filij vel filiæ familiarum cōsensum habeant parentum *e*, in quorum potestate sunt. in prin. Quòd si parens sit furiosus, adhibenda est auctoritas magistratus, vel episcopi, & curatoris furioso dati, & nobiliorum personarum ex furiosi genere. C. h. t. l. si furiosi. 25.

4 Nuptiæ prohibentur. I. Inter parentes & liberos, etiam si sint adoptiui, & adoptiꝰ

consuetudinem dirimit matrimonio manente. ex. de diuort. c. 2. Nihilominus tamen etiam iure canonico matrimoniū dici potest consuetudo indiuidua. xxix. q. 1. in pr. inspecto voto contrahentium; quia hoc animo contrahitur matrimonium; vt indiuiduum maneat. D. de iu. dot. l. 1.

c *Opus igitur est, vt is, qui matrimonium contrahit, sit liber: nam serui non sunt ciues Romani: & inter seruos iure ciuili non est matrimonium seu nuptiæ, sed contubernium. C. de incest. nupt. l. 3. & ad leg. Iul. de adult. l. serui. 28. iure tamen canonico, quia matrimonium est Ecclesiæ sacramentum, etiam seruis conceditur. ex. de coniu. seru. cap. 1.*

d *Hæc est definitio iuris ciuilis. Iure canonico nuptiæ inter minores 14. & 12. annis consistunt, si malitia suppleat ætatem: proinde iure canonico pubertas non æstimatur ex annis, sed ex habitu corporis, & facultate coëundi. ex. de desponsat. impub. c. 3.*

e *Iure ciuili consensus paternus est necessarius: non tamen necesse est, patrem, antequam nuptiæ à filio vel filia contrahantur, vel in ipsis nuptiis contrahendis consentire, sed eius ratihabitio sufficit. C. h. t. l. 5. Iure pontificio*

ptio per emancipationem sit dissoluta *f.* §. 1. II. Inter fratrem & sororem, nisi per adoptionem iuncti fuerint, & alteruter sit emancipatus *g.* §. inter. III. Cum fratris vel sororis filia, vel nepte, nisi sit filia vel neptis sororis adoptiuæ *h.* §. fratris. Consobrinorum *i* autem nuptiæ iure ci-

pontificio an æquè necessarius sit consensus patris, magna quæstio est. Plerique putãt non esse necessariũ.

Ego contrariam sententiam veriorem puto: quia non quilibet coëuntium consensus facit iustas nuptias, sed consensus secundum leges. xxvij. quæst. 2. c. 2. & quod tam ibi quàm in c. cùm apud 23. ex. de sponsal. dicitur sufficere solum consensum eorum, de quorum coniunctione agitur: non excludit consensum parentum, sed verba, coitum, & alia facta: perspicuè namque scopus illorum contextuum est hæc excludere: idcirco non dicitur has solas personas consentire, quæ coniunguntur, sed requiri tantùm consensum, non aliud factum harum personarum, vt in d. c. 2. non requiritur corporum commixtio ad perficiendum matrimonium, & in d. c. cùm apud. non requiruntur verba. Illud tamen manet, hunc consensum adhibendum esse secundum leges, quæ consensum parentum requirunt.

f *Publica honestas omnino impedit nuptias inter eas personas, quæ aliquando parentum & liberorum locum inter se obtinuerunt.*

g *Possum igitur eam vxorem ducere, quæ aliquando soror mea fuit, quamuis eam ducere non possim, quæ mihi fuit aliquando filia.*

h *Filia vel neptis meæ sororis adoptiuæ, non est mihi coniuncta, neque naturaliter, quia non sumus ex eodem sanguine; neque ciuiliter, quia non sumus in eadem familia.*

i *Consobrini propriè dicuntur filij duarum sororum: patrueles verò, filij duorum fratrum: amitini autem, filij fratris & sororis: sed in præsentia omnes appellatione consobrinorum continentur: quia hoc vocabulum in latiori significatione accipitur. vide §. quarto gradu. J. de gradibus.*

K *lure*

k *Iure autem canonico prohibentur. xxxv. q. 3. c. quadam.*

l *Id est, sorore patris.*

uili k permittuntur. §. duorum. IV. Cum amita l, vel amita magna m, licet sint adoptiuæ n; & cum matertera o, vel matertera magna p. §. item amitam. V. Cum ea, quæ semel q fuit priuigna r, vel nurus ſ. §. affinitatis.

m *Sorore aui.*

n *Dummodò adoptio maneat, nec per emancipationem sit dissoluta, siue enim amita mea adoptiua emancipata sit, siue ego sim emancipatus, potero eam vxorem ducere.*

o *Hæc est soror matris; nec potest esse adoptiua, quia nostra matertera non est in nostra familia.*

p *Hæc est soror auiæ: & similiter non potest esse adoptiua; quia nunquam est in nostra familia.*

q *Id est, constante matrimonio. Nota, soluto matrimonio dissolui affinitatem iure ciuili. §. affinitatis. & §. seq. h. t. non iure canonico xxv. q. 10. c. fraternitatis. Ergo iure ciuili, quamdiu mater in matrimonio meo est, tamdiu eius filia est mea priuigna. morte autem matris desinit esse priuigna, sed ob reuerentiam præteritæ affinitatis, quia mihi fuit aliquando loco filiæ, non potest mihi nubere. Similiter quamdiu mulier filio meo nupta est, tamdiu nurus mea & filiæ loco mihi est: mortuo filio, desinit esse nurus, sed nihilo magis eam ducere vxorem possum; quoniam ad nuptias prohibendas, sufficit eam fuisse aliquando loco filiæ.*

r *Priuigna est filia coniugis ex anteriori matrimonio suscepta. sic filia mea ex priori vxore, est priuigna meæ præsentis vxoris: & filia meæ vxoris ex priori matrimonio suscepta, est mea priuigna. Priuigna igitur refertur ad vitricum, & nouercam. ego namque filiæ vxoris meæ sum vitricus: illa filiæ meæ est nouerca.*

ſ *Nurus est vxor filij: ac refertur tam ad socerum, quàm ad socrum: quia mariti pater est socer, mariti mater est socrus.*

ſ Socrus

nitatis. vel socrus *s*, vel nouerca *t*. §. so-crum. Sed compriuigni *u* rectè inter se nuptias contrahunt *x*. §. mariti. VI. Cum filia vxoris post diuortium *y* ex alio viro procreata *z*, & cum sponsa filij, vel patris *a*. §. si vxor.

5 Iniustarum nuptiarum pœnæ multæ sunt. quarum nonnullas *b* referam. I. Nec vir, nec vxor, nec nuptiæ, nec matrimo-

s *Socrus refertur ad generum, & ad nurum; nam filia maritus est gener: filij vxor est nurus. vtrique, id est, tam genero, quàm nurui, pater coniugis dicitur socer, & mater dicitur socrus.*

t *Nouerca refertur tam ad priuignum, quàm ad priuignam: est enim vxor patris, quæ non est mater, sed loco matris.*

u *Si vidua filios habens, viduo filios habenti nubat: illius & huius filios voco compriuignos.*

x *Quia nec sunt cognati, cùm non sint ex eodem sanguine: nec affines; quoniam affinitas tantùm est inter cognatos viri & vxorem; nec non inter cognatos vxoris, & maritum; non inter cognatos mariti, & cognatos vxoris.*

y *Hoc intellige secundùm ius ciuile: quo iure matrimonium per diuortium soluitur: nam iure canonico per diuortium non soluitur matrimonium, nec licet transire ad alias nuptias: sed tantùm thori separatio conceditur.*

z *Hæc non potest dici priuigna. cùm enim vxoris meæ filia, quæ mihi priuigna est, per diuortium cum matre factum desinat esse priuigna: certè multò minùs priuigna erit, quæ postea nascitur. Denique diuortium, & omnis dissolutio matrimonij, sicut antecedentem affinitatem dirimit, sic futuram impedit.*

a *Quæ differentia est inter sponsam, & vxorem: eadem est inter sponsam filij, & nurum: nec non inter sponsam patris, & nouercam: quia nurus est vxor filij, & nouerca est vxor patris.*

b *Quæ in institutionibus ponuntur à Iustiniano: reliquæ sunt petendæ ex Codice, & Nouellis.*

nium c, nec dos d intelligitur. II. Liberi ex eo coitu suscepti, non sunt in potestate patris, sed spurij. III. Dissoluto tali coitu non datur actio ad dotem repetendam e. 8. si aduersus.

6 Liberi naturales legitimantur, atque ita in potestatem patris redigũtur quibusdam modis: veluti si fiant curiales f, aut si cum eorum matre, qua cum ab initio matrimonium contrahi poterat, dotalia instrumenta fiant g.

c *Quia quod iure non valet, pro infecto habetur.*

d *Quia dos sine matrimonio esse non potest. D. de iu. dot. l. 3.*

e *Non potest dari dotis exactio, cùm dos non sit, ut* §. *notaui, sed quod datum est, si per ignorantiam datum sit, repetitur condictione sine causa. D. de condict. sine cau. l. vlt. Si dolo malo confiscatur. D. de iu. dot. l. dote 61. & C. de incest. nup. l. 4. & auth. incestas.*

Cap. V.

De adoptionibus a.

1 ADoptio generaliter sumpta diuiditur in adoptionem specialem, & arrogationem. Adoptantur filiifamiliarum, imperio magistratus: arrogantur patresfamiliarum, ex rescripto principis b. §. 1.

2 Si filiusfamiliâs ab auo aut proauo naturali adoptetur, adoptio tenet. Sed si à quouis alio extra parentum lineam constituto adoptetur, non valet adoptio, nisi quod

f *Curiales vel decuriones dicuntur in municipio: senatores, Romæ.*

g *Speciale est hoc casu, ut dotalia instrumenta in nuptiis contrahendis sint necessaria.*

a *Adoptio est actus legitimus, quo aliquis nobis filius, & in potestate nostra fit. Sed filij appellatione intellige etiam nepotem, & pronepotem, & vlteriores.*

b *Apud acta iudicis competentis insinuato. C. h. t. l. 2. in fi.*

quod ad hoc, vt adoptatus adoptanti intestato succedat *c.* §.sed hodie.

3 Impubes non arrogatur, nisi causâ cognitâ, & satisdatione tabellioni *d* ab arrogatore præstita de bonis per arrogationem quæsitis *e*, si arrogatus in ea ætate pupillari decesserit, ei restituẽdis, ad quem pertinerent *f*, si adoptio facta non fuisset. Præterea si arrogator impuberem arrogatum emancipauerit, aut exheredauerit, sine iusta causa: non solùm bona per eum quæsita, confestim ei restituit, sed etiam quartam bonorum suorum partem ei moriens relinquere cogitur *g*. §.cùm autem.

4 Adoptans vel arrogans debet esse plena pubertate (id est, 18. annis) maior natu *h*, quàm adoptatus siue arrogatus. §.minorem.

5 Licet in locum filij, vel filiæ, vel nepotis, vel neptis, vel in vlteriorem gradum adoptare, etiamsi filium is, qui adoptat, nõ habeat *i*. §.licet. Et tam filium alienũ adoptare in locum nepotis, quàm nepotem in locum filij *k*. §. & tam filium.

c *Nisi ab eo emãcipat⁹ sit. §. de here. quæ ab intest. §. at hi. & §. seq.*

d *Qui vocatur seruus publicus.*

e *Vide tit. J. de acquisit. per arrogat.*

f *Si pater naturalis pupillo substituerat, pertinerent ad substitutum. sin minùs, ad heredem legitimum.*

g *Quid ergo, si arrogator plures filios naturales habeat? nonne eis fiet iniuria, cùm minus accepturi sint, quàm filius adoptiuus? vtique, & hac de causa ei, qui plures filios naturales habet, non facilè permittitur arrogare. D. h. t. l. nec ei. 17. §. præterea.*

h *Quia adoptio naturam imitatur: & minimum hac ætate naturales patres solent esse maiores suis filiis.*

i *Quia sufficit eum posse habere filium, in adoptionibus enim spectatur naturalis facultas & potestas, non actus.*

k *Dummodò adoptio naturæ non repugnet, id est, ne videatur quis esse filius filij sui. nam si Caius sit filius Titij, non possum adoptare Caium in locum filij, ac Titium in*

6 Cùm quis in locum nepotis ex certo filio *l* adoptatur, filij consensus requiritur *m*, ne ei inuito suus heres adgnascatur. Cum autem nepos ab auo datur in adoptionem, non est necessarius filij consensus *n*. § sed si quis.

Non solùm filius ex iustis nuptiis procreatus, sed etiam adoptatus, potest in adoptionem dari. §. in plurimis.

8 Spadones *o* adoptare, & arrogare possunt, exceptis castratis *p*. §. sed & illud. Feminæ non possunt (quia nec naturales liberos in potestate habent, nisi permissu principis ad solatium liberorum amissorum. §. feminæ.

9 Si arrogandus liberos in potestate habeat, hi vnà cum patre transeunt in potestatem arrogatoris, quasi nepotes. §. pen.

C A P.

in locũ nepotis ex Caio sic enim Titius esset Caij pater naturalis, & eiusdẽ filius adoptiuus: atque filius esset senior patre: quod est absurdũ & cõtra naturã.

l *Nota, in locum nepotis adoptari duobus modis, id est, vt quasi ex certo, vel vt ex incerto filio nepos sit. Nam si simpliciter adoptem in locum nepotis, dicitur adoptari in locum nepotis ex filio incerto. sin autem adoptem in locum nepotis ex filio meo Mauio, dicor adoptare in locum nepotis ex filio certo. D.h.t.l. adoptiones.43.*

m *Non requiritur ad hoc, vt adoptio valeat: sed ad hoc, vt morte arrogatoris nepos recidat in filij potestatem quasi patris sui, & fiat ei suus heres. D.h.t.l. si is qui. Idcirco in contextu subiicitur,* ne ei inuito, *&c.*

n *Quia nepos non est in filij, id est, patris sui, sed in solius aui potestate.*

o *Spadones dicuntur, quicumque generare non possunt.*

p *Castrati non possunt adoptare, quia nec filios gignere possunt; ac ne quidem spem vllam habent fore, vt aliquando liberos suscipiant, cùm genitalia sint eis abscissa: qui verò frigiditate natura impediuntur, quò minùs generent, spem habent remoto impedimento generandi: proinde adoptare possunt.*

Cap. VI.

Quibus modis ius potestatis solutur.

1 PAtria potestas soluitur, I. Morte parentis, qui in potestate habet. Excipe, nisi nepos morte aui recidat in patris sui potestatem *a*, in pr. II. Deportatione *b* patris, vel filij. §. 1. non tamen relegatione *c*. §. relegati. III. Dignitate filij, putà si patricius fiat *d*. §. filiusfamilias. IV. Emancipatione, id est, cùm pater apud cõpetentem iudicem, filium de potestate sua dimittit. § præterea. Liberum autem patri est vel filium emancipare nepote in potestate retento, vel nepotem solùm emancipare, vel vtrumque. §. admonẽdi. vel neutrum. §. vlt. Eadem de aliis quoque liberis intelligantur. d. §. admonendi.

a *Nepos morte aui non fit sui iuris, sed recidit in potestatem patris, nisi pater vi[u]o auo decesserit, vel emancipatione, aliôve modo, præterquàm dignitate, sui iuris factus sit. Nou. 81. c. 1.*

b *Quia deportatio ciuitatem Romanam adimit, consequenter patriam potestatem tollit, quæ ciuium Romanorum propria est. s. de patr. potest. §. ius autem.*

c *Quia relegatio ciuitatem Romanam non adimit. Ouid. lib. 5. epist. 11*

„ Nec vitam, nec opes, nec ius mihi ciuis ademit,

& mox,

„ Ipse relegati, non exulis vtitur in me

„ Nomine.

d *Alibi patricij opponuntur plebeiis, vt s. de iur. natur. §. lex est. hîc patricius dicitur quasi pater principis. fuit hæc summa dignitas, id est, illustris: nam in iure ciuili Illustratus est summus dignitatis gradus; omnes aliæ dignitates*

tates inferiores sunt. non tamen soli patricij erant illustres, sed & consules, & præfecti prætorio, & alij: qui quidem omnes rectè dicuntur summa dignitate præditi. Porrò iure institutionum sola patriciatus dignitas filium à patria potestate liberat: sed ex Nou. 81. etiam consularis, & aliæ plures.

2 Suspenditur patria potestas captiuitate patris vel filij: quia si captiuus ab hostibus reuertatur, iure postliminij fingitur semper in ciuitate fuisse *e*. si verò ibi moriatur, lege Cornelia fingitur mortuus primo captiuitatis momento *f*. §. si ab hostibus.

3 Potestas in alium transfertur *g*, cùm filius à patre datur alteri in adoptionem. §. sed etsi pater. id est, auo ipsius adoptandi. s. cap. prox. them. 2

4 Cùm quæritur, vtrum nepos in patris, an in aui potestate nascatur, non spectamus tempus quo nascitur, sed quo conceptus fuit, hac ratione nepos ex filio meo in mea potestate constituto conceptus, in potestate mea nascitur, licet post filium emancipatum vel in adoptionem datum nascatur. Post filij verò emancipationem conceptus nascitur in potestate ipsius filij, id est, patris sui. ac post filium in adoptionem datum cõceptus nascitur in potestate parentis adoptiui. §. penult.

CAP.

e *Proinde patria potestas non videtur fuisse interrupta.*

f *Quare cùm pater apud hostes decessit, filius sui iuris fuisse intelligitur, non ex die, quo pater obiit, sed ex quo captus fuit.*

g *Ab eo qui in adoptionem dat, ad eum transfertur qui adoptat.*

2 *His*

Cap. VII.

De tutelis.

1 Tvtela est vis & potestas *a* in capite libero *b*, ad tuendum *c* eum qui per ætatem *d* se defendere nequit, iure ciuili datâ ac permissa *e*. §. 1. Tutores autem sunt, qui eam vim ac potestatem habent, sic appellati, quasi tuitores, quoniam eorum officium est tueri pupillum *f*. §. tutores.

2 Parentes liberis suis impuberibus, quos in potestate habent, sua morte in alterius potestatem non recasuris tutores in testamento dare possunt *g*. §. permissum. nec non suis postumis *h*. §. cùm autẽ.

3 Sed si filio emancipato pater tutorem in testamento dederit: datio ipso iure non consistit, sed à magistratu confirmatur sine inquisitione *i*, quoniam ido-

a *His duobus vocabulis vna & eadem res significatur.*

b *Id est, in tutore, qui debet esse homo liber, non seruus. potest autem esse tā filiusfam. quàm paterfamilias.* ĩ. *tit. prox. in pr.*

c *Pupillum, qui sui iuris est.*

d *Pupillarem, id est, quia est minor 14. annis, si sit masculus: vel 12. annis, si sit femina.* ĩ. *quib. mod. tut. fin. in princ.*

e *Iure ciuili datur tutela legitima. permittitur testamentaria, & honoraria: quia iure permittente testator, vel magistratus tutorem dat.*

f *Siue pupillum tueantur, siue non tueantur, æquè sunt tutores: quia tutores non appellantur ab actu, sed ab officio tuendi.*

g *Quia lex xii. tab. hoc permittit. D. de testam. tut. l. 1.*

h *Id est, qui si viuo parente nascerentur, in eius potestate essent ἀμέσως, & nulla persona interiecta.*

i *Magistratus non quærit, an sit tutor idoneus, vt tunc facit, cùm ipse tutorem dat.*

a Quia

neus tutor præsumitur is quem pater pupilli elegit. § vlt.

a *Quia tutela est munus publicum* J. *de excusat. tut. in pr. in causis autem publicis filiusfam. pro patrefam. habetur. D. de his qui sui vel alie. iur. sunt. l. filiusfam. 9.*

CAP. VIII.

Qui testamento tutores dari possunt.

1 DAri tutor testamento potest, non solùm paterfamiliâs, sed etiam filiusfamiliâs *a.* in pr.

2. Furiosus, vel minor 25. annis tutor testamento datus, tutor tunc erit *b*, cùm compos mentis aut maior 25. annis fuerit factus. § furiosus.

3 Tutor dari testamento potest ad diem, vel ex die, vel sub conditione *c*, vel purè, etiam ante heredis institutionem §. ad certum. Non certæ rei, vel causæ: quia tutor datur personæ, non rei, vel causæ. *d.* §. certæ.

4 Qui filiis vel filiabus tutores dedit, etiam postumis *e* dedisse videtur; non tamen nepotibus *f*, nec neptib. Qui liberis dedit, tam filiis quàm nepotibus *g* dedisse intelligitur. Qui postumis dedit, tam filiis

b *Interim alius tutor à magistratu datur.*

c *Hoc modo tutor dari à magistratu non potest. D. de tutel. l. 3. §. 1.*

d *Principaliter datur personæ, per consequentiã vniuerso pupilli patrimonio datus intelligitur.* J. *de excus. tut. §. datus.*

e *Primi gradus.*

f *Nota, filiorum appellatione hîc nepotes non contineri, licèt in aliis tractatibus contineri soleant. D. de verb. signif. l. liberorum.* 220.

g *Nota, liberorum appellationem latiùs patere, quàm filiorum. nam filij propriè dicuntur in primo gradu: liberi quocumque gradu.*

a *Hæ*

filiis postumis, quàm nepotibus postumis a dedisse censetur. §. vlt.

Cap. IX.

De legitima adgnatorum tutela.

1 SI nullus sit tutor testamentarius *a*, iure Institutionum soli adgnati; iure nouissimo *b* adgnati & cognati eodem ordine ad tutelam, quo ad successionem, vocantur *c*, dummodo sint masculi, & perfectæ ætatis *d*. Nam mulieres repelluntur, excepta matre & auia secundis nuptiis & senatusconsulto Velleiano renunciantibus. No. 118. c. 5.

a *Hic obtinet vulgata iuris regula, Dispositio hominis facit cessare dispositionem legis.*

b *Ex d. Nou.* 118. *c.* 5.

c *Nam qui commodum hereditatis sentit, nus tutelæ subire debet.*]. *de leg. patron. tut. vers. eo enim ipso. &* D. *de diu. reg. iur. l. secundum naturam.* 10.

d *Id est, maiores viginti-quinque annis.*

Cap. X.

De capitis a deminutione.

1 CApitis deminutio est status mutatio. in princip.

2 Eius genera tria sunt *b*. in pr. I. Maxima cùm quis ciuitatem & libertatem amittit *c*. §. 1. II. Minor seu media, cùm

a *Quoniam adgnatio per capitis deminutionem tollitur, idcirco de capitis deminutione hic agitur. Caput significat personæ statum: deminutio mutationem.*

b *Quia status tria continet, libertatem, ciuitatem, & familiam.*

c *Consequenter etiam familiam.*

d Solam

d Solam intellige respectu libertatis, quæ retinetur: non respectu familiæ, quæ vnà cum ciuitate amittitur, & sine ciuitate non consistit.

e Mutata familia.

f Quia dignitas differt à statu; quo tantùm libertas, ciuitas & familia continentur.

sola ciuitas *d* amittitur, libertate saluâ. §. minor. III. Minima, cùm ciuitate & libertate retentis status hominis commutatur *e*, vt emancipatione, vel arrogatione. §. minima. Mutatio verò dignitatis differt à capitis deminutione *f*, vt cùm Senator mouetur Senatu. §. quibus.

3 Minima capitis deminutio solam adgnationem tollit, non cognationem *g*. maxima, & media, tam cognationis, quàm adgnationis iura tollunt *h*. §. penult.

CAP. XI.

De legitima parentum tutela.

QVi liberos suos impuberes emancipat, eorum legitimus *a* tutor fit.

CAP.

g Quoniam adgnatio est vinculum ciuile, cognatio verò est vinculum naturale. D. de gradib. l. 4. §. cognationis.

h Re vera non tollunt cognationem, sed iura cognationis: quia non desinit esse pater, aut filius, aut frater, sed perinde habetur, ac si non esset. quod verò ad adgnationem attinet, non solùm ius adgnationis, sed etiam ipsa adgnatio per quamcumque capitis deminutionem tollitur.

a Potest etiam appellari fiduciarius: ideo namque ad tutelam vocabatur, quia contracta fiducia emancipauerat, id est, à patre fiduciario, cui filium suũ vendiderat, eundẽ redemerat, & manu miserat. Vlp. tit. de tutel. §. qui liberũ. Sed quia vẽditiones illæ & manumissiones sublatæ sunt. s. quib. mod. ius pot. solu. §. præterea. & s. de legit. adgn. succes. §. vlt. hæc autem tutela exemplo legitimæ patronorum tutelæ, proinde ex interpretatione seu productione legis xij. tabul. recepta est: idcirco vocatur legitima, & per hanc appellationẽ distinguitur à tutela fiduciaria, de qua dicetur tit. seq.

a Fi-

Cap. XII.

De fiduciaria tutela.

EOque mortuo filij eius perfectæ ætatis constituti, in tutelam *a* succedunt.

a *Fiduciariam. nam & parentum tutela erat fiduciaria, vt proximè notaui. sed & hæc potest dici legitima, quatenus ipso iure defertur, non facto hominis, id est, nec testamento, nec iudicis decreto. C. de legit. tut. l. 4. verùm quia non colligitur ex lege xij. tab. & commodius est Tutelâ singulas caussas singulis appellationibus distinguere. infr. quib. mod. testam. infirm. §. hoc autem. ideo placuit horum fiduciariam, parentum legitimam tutelam nominari.*

Cap. XIII.

De tutela datiua a.

1 CEssante testamentaria & legitima tutela, iudex competens tutorem pupillo dat. §. sed hoc iure. & §. seq.

2 Impuberes in tutela esse, naturali iuri conueniens est; vt is, qui perfectæ ætatis non est *b*, alterius tutelâ regatur. §. pen.

3

a *Instit. hic tit. inscribitur.* De Attiliano tutore, & eo qui ex lege Iulia & Titia dabatur: *quia olim tutor dabatur Romæ ex lege Attilia, in prouinciis ex lege Iulia & Titia: sed hæ leges in desuetudinem abierunt.*

b *Pubertas in hoc argumento, id est, cùm quæritur an quis tutore egeat, perfecta ætas dicitur: non est autem omnino, & in omnibus caussis ætas perfecta, nisi post vicesimum quintum annum completum. C. in quib. caus. restit. in integr. non est necessaria. l. vlt.*

c *Ante*

3 Tutelâ finitâ *c*, tutor iudicio tutelæ *d* rationem administrationis reddere cogitur. § vltim.

Cap. XIV.

De auctoritate tutorum.

1 Pupillus sine tutore conditionem suam meliorem, non deteriorem facere potest. Vnde alterum contrahendo sibi obligat, licèt ipse ei non obligetur *a*. in pr.

2 Sed hereditatem licèt lucrosam neque iure directo adire *b*, neque ex causa fideicommissi suscipere potest § 1.

3 Tutor statim in ipso negotio præsens, si pupillo expedire putet, auctor esse debet. post tempus verò, vel per epistolam frustrà auctor fit. § pen.

Cap. XV.

Quibus modis tutela finitur.

Tutela finitur I. Pubertate, si pupillus sit factus maior quatuordecim, vel pupilla maior duodecim annis. in prin.

II. Capitis

c *Ante tutelam finitam agi tutelæ non potest. D. de tute. & rat. distrah. l. 4. in princ.*

d *Directo. contrarium autem tutelæ iudicium datur tutori contra pupillum, pro quo aliquid impendit, vel obligatus est, ne eius officium sit ei damnosum contra iuris regulam. D. testam. quemad. aper. l. 7.*

a *Nota, contractum fauore pupilli claudicare; quia contrahens cum pupillo obligatur, licèt ei pupillus inuicem non obligetur.*

b *Ne vel creditores hereditarij suas actiones amittant, vel pupillus obligetur sine tutore.*

c Siue

II. Capitis deminutione *a* pupilli §. 1. & §. sed & capitis. III. Euentu conditionis, vsque ad quam tutor testamento *b* datus est §. sed etsi IV. Morte pupilli, vel tutoris. V. Maxima vel media *c* capitis deminutione tutoris. d. § sed & capitis. VI Existente tempore *d*, vsque ad quod tutor testamento datus est. §. penult VII Remotione *e* tutoris suspecti. VIII Excusatione *f* tutoris, quæ ex iusta causa in perpetuum nat. §. vlt.

a *Siue maxima, siue media, siue minima.*

b *Rectè* testamento: *quia lex numquam tutelam defert, nisi purè. iudex quoque tutorem sub conditione dare nequit.* D. *de tut.* l. 6. § *sub cōditione.*

c *Minima capitis deminutio tutoris, quia tollit adgnationem, olim solam legitimam adgnatorum non tutelam perimebat: sed hodie ne hanc quidem perimit: quia sublata est adgnationis & cognationis differentia: nec iure adgnationis, sed iure cognationis generaliter acceptæ legitima tutela defertur. Nou.* 118. *cap.* 5.

d *Citra pupilli pubertatem: alioquin tutela finiretur pubertate, nec aliud tempus expectaretur.*

e *De qua* ĩ. *cap.* 19.

f *De qua* ĩ. *cap.* 18.

Cap. XVI.

De curatoribus [a].

CVratores dantur I. Adolescentibus *b* vsque ad vicesimum quintum annum completum. in pr. Dantur autem ab iisdem magistratibus, à quibus & tutores: sed testamento non dantur: dati tamen confirmantur decreto magistratus. §. 1. Inuitis non

a *Curator propriè loquendo dicitur dari rebus, non, vt tutor, personæ.*

b *Id est, masculis post annum ætatis* 14. *feminis post* 12.

non dantur, nisi ad litem, curator enim etiam ad certam causam *c* dari potest. §. item inuiti. II. Furiosis, prodigis, mente captis, surdis, mutis, & perpetuo morbo laborantibus, licet maioribus *d* 25. annis. §. furiosi. & §. seq. III. Pupillis, si tutorem minùs idoneum, fraude tamen carentem *e*, aut tutorem ad tempus excusatum *f* habeant. §. pen. Tutore autem impedito, si pupillus absit, vel infans sit *g*, iudex competens actorem, quem tutor velit, periculo ipsius tutoris constituet. §.vlt.

c *Alia est ratio tutoris, qui certæ rei, vel causæ dari non potest. §. qui testam. tut.da. poss.§. certæ.*

d *Si minor 25. annis aliquo ex his morbis seu vitiis laboraret, ei curator daretur, ratione ætatis, non furoris, vel alius vitij seu morbi: quia maior habetur ratio ætatis, quàm accidentis.* D. *de tut.l.3.§.1.*

Cap. XVII.

De satisdatione a *tutorum, vel curatorum.*

1 TVtor vel curator, nisi testamentarius sit, vel ex inquisitione datus, satisdare cogitur *b* rem pupilli saluam fore.in

e *Alioquin tanquam suspectus remoueretur, & alius tutor in eius locum substitueretur.* Ĩ.*de* S. C.*Tert.* §.*pe.*

f *Si in perpetuum excusaretur, alius tutor daretur. d.§. pen.*

g *Si verò pupillus sit præsens, & fari possit, procuratorem dabit tutore auctore.* D.*de administ. tut.l. decreto.* 24.*&* C.*de procurat. l. neque.* 11.

a *Id est, cautione, quæ datis fideiussoribus fit, rem pupilli saluam fore.*

b *Antequam administrare incipiat: quia non debet ei, sine satisdatione tutela, id est, administratio committi.* D. *de tutor. & curat. dat.l. si impuberi.*13.§.1.

re. in pr. & nisi id faciat, pignoribus captis coërcetur. §.pen.

2 Sed si duo sint testamento vel ex inquisitione dati, potest alter alteri optionem offerre *c*, vtrùm malit satisdare & administrare, an satis accipere & administrationem satisdanti relinquere. §.1.

3 Nemine satis offerente, is geret *d*, quem testator gerere iussit. Si testator nemini administrationem commisit, is geret, quem maior tutorum vel curatorum pars elegerit. Si in eligendo dissentiant, prætor partes suas interponet. d.§.1.

4 Non solùm tutores vel curatores *e* pupillis vel adolescentibus ex administratione rerum tenentur: sed etiam subsidiaria actio *f* in eos datur, qui cùm satisdationem à tutoribus vel curatoribus exigere deberent *g*, vel nullos, vel non idoneos fideiussores acceperunt. §. sciendum. & §. vlt.

c *Non satisdationem simpliciter petere.*

d *Nisi omnes simul, vel pro partibus gerere velint. D. de administr.tut. l. 3. §.pen. & vlt. & l.4.*

e *Et eorum heredes: nec non fideiussores, & fideiussorũ heredes. D. de fideiuss. tut. l.3. & 4.*

f *Subsidiaria dicitur, quia datur tamquam extremum remedium; cùm nec tutores, vel curatores, eorumve heredes; nec fideiussores, eorumve heredes sunt soluendo.*

g *Exigere satisdationem debent scribæ. C. de magist. conuen. l. vlt. & minores magistratus, vt duumuiri. D. eod. l. 1. non maiores magistratus, vt præfectus vrbi, prætor, præses prouinciæ. §.vlt. hic.*

Cap. XVIII.

De excusationibus a tutorum, vel curatorum.

1 Quominus cogatur aliquis tutelam vel curationem subire, sequentes causæ

a *Tutela est munus publicum hoc titulo in princ. (non reipub. D. eod. lib. 6. §. tutela. id est, publicum munus est*

auctoritate,

auctoritate, non vtilitate, vt Doct. loquuntur) proinde quilibet cogitur tutelam subire, nisi iustam & legitimam excusationem habeat.

b *Aliæ in perpetuum, aliæ ad tempus.*

c *Quia ipsi & liberi munera subeunt, idcirco à muneribus excusant suos parentes. D. de muner. & honor. l. 3 § quamuis.*

causæ excusant *b*. I. Numerus liberorum *c*, si quis Romæ tres, vel in Italia quatuor, vel in prouincia quinque liberos habeat. Vbi notandum, neque defunctos nisi in prælio ceciderint, neque adoptiuos liberos prodesse: naturales *d* autem, licet in adoptionem dati sint, prodesse: nepotes verò ex filio defuncto, patrem repræsentare *e*, non item nepotes ex filia *f* in pr. II. Administratio rei fiscalis vbi notandum, hanc excusationem esse temporalem, ita vt tamdiu quis excusetur, quamdiu rem fiscalem administrat §. 1. III. Absentia reipublicæ causâ, vbi notandum, tutelam deferri vel ante absentiam vel dum reipub causa abest Priori casu excusantur quãdiu absunt, & inter ea loco eorum datur curator *g*, reuersi autem statim tutelam recipiunt. Posteriori casu, etiam postquàm reuersi sunt, anni vacationem habent. § item qui reipub IV. Publica potestas *h*. sed qui tutelam suscepit, eam

d *Id est, susceptos ex iustis nuptiis. nam qui tantùm naturales sunt, id est, suscepti ex concubina, non excusant. D. h.t.l. 2. §. legitimos.*

e *Idcirco plures nepotes ex eodem filio, pro vna persona computantur.*

f *Quia patrem suum repræsentant, & auo paterno prosunt: nec debet duplex repræsentatio admitti.*

g *Vel tutor. D. de tut. l. l. quæsitum. 12. & de suspec. tut. l. 3 §. si quis absfuturus. & de tut. & rat. distrah. l. si tutor reipublicæ. 9. in princ.*

h *Id est, imperium. vide l. potestatis. 215. D. de verb. sign. Hæc excusatio est tẽporalis: quia tamdiu quis excusatur, quãdiu in potestate est. D. h. t. l. administrantes. 41. §. eorum. fac. l. 6. § gentium. D. eod.*

i *Affectata*

eam non poteſt ob hanc cauſam relinque- i re.§.& qui poteſtatem. V. Lis cum pupillo vel adulto, dummodò ſit de omnibus bonis, vel de hereditate.§.item propter litem. vel de maxima parte bonorum. D. eod. l. item.21.in prin.Hodie nec volens ad tutelam vel curam admittitur, qui litem habet cum pupillo, vel adoleſcente. Nou.72.c.1. VI. Tria onera tutelæ vel curæ.Vbi notandum, hanc quoque excuſationem eſſe temporalem.i. quamdiu adminiſtrantur. Item tutelam vel curam affectatam *i* non prodeſſe. Denique non tam ſpectari κ numerum tutelarũ vel curationum, quàm onus. idcirco tutela vel cura plurium perſonarum pro vna haberi *l*, ſi vnum ſit commune patrimonium, veluti fratrum. §. item tria. VII. Paupertas, ſi quis ſit adeo pauper *m* vt non poſſit huic oneri vacare. §. ſed & propter *n*. VIII. Aduerſa valetudo, propter quam ne ſuis quidem negotiis vacare poteſt.§.item propter aduerſam. IX. Literarum imperitia, niſi hic qui literas non callet, nihilominus ſit idoneus ad tutelam vel curam adminiſtrandam.§.ſimiliter. X. Datio tutoris propter inimicitias *o*, niſi datus patri pupillorum promiſerit ſe tutelam adminiſtraturum. §. item ſi propter. Si quis

i *Affectata dicitur, quam quis appetiit, vt ab alis excuſaretur.*

κ *Idcirco tutela honoraria, quæ eſt ſine adminiſtratione, non excuſat. D.h.t.l. ſpadonem. 15.§. ſi ciuitatis.*

l *Et è contrario vna tutela, quæ eſt valde negotioſa, ampla & diffuſa, cõputatur pro pluribus. D. h.t.l.3.& l.ſi is qui. 31. §. vlt.*

m *Nõ omnis, ſed nimia paupertas excuſat.*

Hh

n *In hoc §.partic.*licèt,*exceptionis nota eſt.*

o *Id eſt, ſi quis ideo tutor datus ſit, vt onere prematur, & tutela iudicio vexetur.Nota primò, aliud eſſe tutorem inimicum dari; aliud, propter inimicitias dari.nam inimicus propter magnam probitatem poteſt eſſe vtilis pupillo, & ideo dari, vt pupillo conſulatur. Nota ſecundò, tutorem eſſe dandum fauore pupilli, non odio ipſius tutoris.*

p *Nota,*

autem dicat se fuisse ignotum patri pupillorum, non propterea excusationem meretur. §. non esse. XI. Inimicitiæ cum patre pupilli vel adolescentis, si capitales sint, nec reconciliatio secuta sit *p*. §. inimicitiæ. XII. Status controuersia, quam datus tutor passus est *q* à patre pupillorum. §. item is. XIII. Ætas superans annum sexagesimum. Minor autem 25. annis ne quidem volens admittitur *r*. §. item maior. quemadmodum nec miles *ſ*. ff. idem & in milite. XIV. Professio grammaticæ, vel rhetoricæ, vel medicinæ; si quis Romæ *t*, vel in patria sua *u* aliquam ex his artibus exerceat, & intra statutum numerum sit *x*. §. item Romæ.

2 Qui plures habet excusationes, si quasdam non probauit, aliis vti intra statuta tempora non prohibetur. §. qui autem vult.

3 Tempora autem ad excusationem proponendam (neque enim tutores vel curatores appellant, nisi priùs eorum excusatio à iudice

p *Nota, reconciliatione eo ipso secutâ videri, quòd tutor in testamento datus est, nisi testamentũ sit inimicitiis vetustius, quia nemo præsumitur inimicum dare filio suo impuberi tutorẽ. D. h. t. l. 6. §. dat remissionem.*

q *Quia pupillorũ pater asserebat Titium esse suũ seruum; deinde, cùm iudicatus fuisset liber, eum tutorem filiis suis dedit.*

r *Quia non est idoneus ad aliorum tutelam vel curam gerendam, qui curatore eget.*

ſ *Ne auocetur à militia: qua ratione nec procurator fieri potest. C. de procurat. l. 7.*

t *Quæ est communis patria omnium ciuium Romanorum. D. h. t. l. 6. §. Roma & ad municip. l. Roma. 33.*

u *Immo etiamsi neque Romæ, neque in patria sua degat, dummodò excellenti doctrina sit præditus. d. l. 6. §. valde.*

x *Minores ciuitates possunt immunes habere quinque medicos, tres rhetores, totidem grammaticos: maiores ciuitates, septem medicos, quatuor rhetores, quatuor grammaticos: maximæ ciuitates decem medicos, quinque rhetores, totidem grammaticos. d. l. 6. §. est autem.*

y *Secun*

indice sit reprobata) statuta sunt per di- y stinctionem. Nam si tutor intra centesimum miliare degat, 50. dies ei conceduntur. Si vlteriùs habitet, in singula vicena miliaria conficienda, diem vnum habet, & insuper triginta dies indulgentur, hac tamen dinumeratione facta y si pauciores quàm 50. dies reperiantur, nihilominùs 50. dies habebit. Hoc verò tempus ab initio est vtile, in progressu continuum: quia hîc currere incipit, cùm quis nouit se tutorem, vel curatorem datum esse, ac deinceps dies cõtinui numerantur. §. qui autem vult.

4 Cùm tutor detur personæ. §. qui testam. tut. da. poss. §. certæ. consequenter ad vniuersum patrimonium datus esse creditur. §. datus. sed excusare se potest, ne vltra centesimum miliare administret, nisi in eadem prouincia sit pupilli patrimonium. ff. h. t. l. propter litem. 21. §. licet.

y Secundùm hanc computationem interdum reperiuntur præcisè die quinquaginta, interdum pauciores, interdũ plures. Nam si quis ab eo loco, vbi tutor datus est, absit quadringẽtis miliaribus, ad iter conficiendũ habet dies viginti: quia viginti vicesies accepta faciunt quadringenta: proinde viginti diebus iter suum conficiet. iam adde dies triginta: ita efficientur præcisè dies quinquaginta. At si absit miliaribus trecentis, ad iter conficiendum habet dies quindecim: quia viginti decies quinquies accepta conficiunt trecenta. iam adde dies triginta: efficies dies quadraginta quinque. Quòd si absit quingentis miliaribus: in iter conficiendum habebit dies viginti quinque: quia viginti quinque vigesies accepta faciunt quingenta: additis igitur triginta, fient quinquaginta quinque. Cùm præcisè quinquaginta colliguntur, tot dandi sunt vocato ad tutelam. Cùm autem plures sunt, similiter tot dari debent, quot ex dicta ex supputatione colliguntur. Cùm autem sunt pauciores: supplendi sunt, qui desunt vsque ad quinquaginta, vt nihilominùs concedantur dies quinquaginta: alioquin minus temporis ei concederetur, qui degit vltra cẽtesimũ miliare, quàm ei, qui intra centesimũ: quod est perspicuè absurdum.

5 Qui tutelam alicuius gessit, eius curationem inuitus subire non compellitur. §. qui tutelam.

6 Maritus z licet curationi se immiscuerit, tamen excusare se potest. §. pen.ac debet.D.cod.l.1.in fin.

7 Excusatio ex falsis allegationibus impetrata non prodest: quoniam is qui excusatus est, nihilominus est obnoxius tutelæ a. §.vlt.

z Maritus non debet fieri curator suæ uxoris, quia non facilè cogi posset ad rationes reddendas.

a Tenetur tutelæ iudicio.

Cap. XIX.

De suspectis a tutoribus, vel curatoribus.

1 Accusatio suspecti tutoris lege xij. tabularum introducta est. in pr.

2 Qualescumque b tutores accusari possunt.§.1.

3 Omnes, atque adeò etiam mulieres c ad accusandum admittuntur.§. consequẽs. Pupilli tamen non possunt accusare tutores suos. Sed minores ex necessariarum personarum d consilio possunt curatores suos suspectos arguere.§.impuberes.

4 Suspectus dicitur ex moribus, non habita facultatum vel inopiæ ratione. proinde nec satisdationis oblatio suspicionem tollit e. §. suspectus autem est. & §. vlt.

5 Qui vt suspectus remotus est, si ob dolum

a Quis dicatur suspectus, definietur them.4.

b Id est, siue sint testamentarij, siue legitimi, siue datiui.

c Quæ sexus verecundiam non egredientes, pietate mouentur ad accusandum tutorem suspectum.

d Id est, cognatorum, & affinium. D. de iust.& iu. l.vlt.

e Tutor etiã si satisdationẽ offerat, nihilominùs tamen remoueri potest tamquam suspectus: quia pupillo vtilius est rem saluam habere, quàm habere actionem contra tutorem malè gerentem.

lum infamia laborat. ſecùs, ſi ob culpam *f*. §. ſuſpectus autem remotus.

6 Pendente ſuſpecti iudicio, interdicitur accuſato adminiſtratio. §. ſi quis autem. & ſi interim moriatur, ſuſpecti cognitio extinguitur *g*. §. ſed ſi ſuſpecti.

7 Si tutor copiam ſui non faciat, vt alimenta pupillo decernantur *h*, non ſolùm vt ſuſpectus remoueri poteſt, ſed etiam pupillus in poſſeſſionem bonorum eius mittitur; & quæ mora deteriora futura ſunt, dato curatore diſtrahi iubentur. §. ſi quis tutor. Sed ſi tutor præſens mentiatur alimenta propter pupilli inopiam non poſſe decerni, ad præfectum vrbi *i* remittitur puniendus: quemadmodum & is, qui datâ pecuniâ tutelam redemit. §. ſed ſi quis.

f *Culpæ appellatione plerumque ſignificatur culpa leuis, id eſt, negligẽtia, & ob hãc remotus, ſine dubio integram exiſtimationem conſeruat. De lata culpa (qualis eſt, nõ intelligere, quod omnes intelligũt. D. de verb. ſign. l. cedere diem. 213 §. vlt. & l. lata. 223. in pr. & minorem diligentiã in rebus alienis adhibere, quàm in ſuis. D. depoſ. l. quod Nerua. 32.) dubitatur, num remotum faciat infamem. Alij affirmant, alij negant. Ego puto, quia lata culpa eſt dolo proxima. D. ad Trebel. l. mulier. 22. §. ſed enim, & de precar. l. quæſitum. 8. §. eum quoque, & ſi is qui in teſtam. lib. eſſe iuſſus. l. 1. §. non alias hunc, qui ob latam culpam remouetur, eſſe proximum infami, id eſt, non notari iuris infamia, ſed eius pudorem apud honeſtos & graues viros onerari.*

g *Quia fruſtra ageretur de mortuo à tutela vel cura remouendo.*

h *Nota, alimenta pupillo à prætore decerni præſente tutore, pro modo facultatum, & qualitate pupilli. D. vbi pupil. educa. vel mora. deb. l. 3.*

i *Qui de criminibus cognoſcebat. D. de offic. præfec. vrb. l. 1. vt hodie, qui vocatur iudex maleficiorum.*

LIBER II.

CAP. XX.

De rerum a *diuisione* b.

a *Exposito primo iuris obiecto, trāsit ad secundum, id est, res: quarum duo attributa cōsiderantur: dominium, & obligatio: quia vel res nostras petimus iudicio reali, vel res nobis debitas iudicio personali. de dominio agetur ab hoc tit. vsque ad tit. 49. de obligationibus. de obligatione verò tractabitur à d. tit. 49. vsque ad tit. 70. de actio.*

1 RES sunt, I. Vel in nostro patrimonio, vel extra nostrum patrimonium. II. Vel communes omnium hominum: vel publicæ, id est, vnius populi: vel vniuersitatis, id est, ciuitatis: vel nullius: vel singulorum. in princ. III. Vel corporales, vel incorporales. j. tit. prox.

2 Communia sunt c, I. Aër. II. Aqua profluens d. III. Mare. IV. Litora maris: ad quæ nemo accedere, & ædificium ibi ponere prohibetur, dummodò ab ædificiis, quæ alij ibi posuerunt, abstineat; quia hæc non cōmunia,

b *Rerum diuisiones proponuntur, vt intelligamus, quæ res acquiri nobis possint, vel non.*

c *Quod ad vsum. nam harum rerum proprietas est nullius. j. h. t. §. litorum.*

d *Aqua profluens differt à flumine, vt ciues à ciuitate, milites à legione. vt enim singulis mutatis, eadem ciuitas, & eadem legio manet: ita mutata aqua profluente, idem flumen manet, & flumen quidem est publici iuris. j. §. prox. aqua verò profluens, est communis omnibus hominibus, quemadmodum & mare, in quod fluit.*

e *Ea*

munia, sed ædificantium sunt *e*.§.1.& §.litorum.Est autem litus maris,quatenus hybernus *f* fluctus maximus excurrit. §. est autem.

3 Publica sunt,I. Flumina,& ius piscandi in fluminibus. II. Portus, & ius ibi piscandi. §. flumina. III. Riparum *g* & arborum in ripis natarum vsus. sed earum proprietas illorum est, quorum prædiis hærent. §. riparum.

4 Vniuersitatis sunt, vt theatra, stadia, & cætera, quæ ciuitatum communia sunt. §.vniuersitatis.

5 Nullius sunt, I. Ea quæ sunt communia *h*: vt mare, litus maris. §. litorum. II. Quæ sunt diuini iuris *i*.§. nullius. III. Quæ occupantibus conceduntur, vt feræ bestiæ. §. feræ. & thesauri. j. h.t.§. thesauros. & ff. de acquir. rerum domin. l. numquam.31.§.1.

6 Diuini iuris sunt, I. Res sacræ, nempe quæ ritè per pontifices, non per priuatas personas sunt consecratæ: vt ædes sacræ, & donaria ad ministerium Dei dedi-

e *Ea namque litoris pars, in qua ædificatur, ædificantis fit, non propter ædificium, sed propter occupationem, id est, quia ædificans occupauit litus. cùm enim litus nullius sit, facilè conceditur occupãti.ceterùm solum non cedit ædificio, sed trahit ad se ædificium. j. h.t.§. cùm in suo.*

f *Quoniam hyeme sunt maximi fluctus.*

g *Ripa est terminus tam prædij, quàm fluminis;quod igitur ad proprietatem seu dominium, sequitur prædium: quod ad vsum,sequitur flumen.*

h *Hæc sunt communia quod ad vsum: nullius verò sunt quod ad dominium & proprietatem.*

i *Hæ solæ res intelligebantur. s.them.1. memb.2.vbi dicebantur quædam res esse nullius, id est, ita nullius, vt alicuius fieri nequeant, nisi in specialibus quibusdam exceptis casibus, vt cùm venduntur ob redimendos captiuos. j. them.prox.*

k Sanctio

cata: quæ quidem alienari, vel obligari, nisi certis casibus, veluti ob captiuos redimendos, non possunt. Diruto autem ædificio, nihilominùs locus sacer manet. §. sacræ. II. Res religiosæ. Religiosus locus fit illatione mortui ab illo facta, qui inferre eò potuit. §. religiosum. III. Res sanctæ, id est, quæ sunt pœnali sanctione *k* munitæ, ne violari impunè possint: vt muri, & portæ ciuitatum. §. sanctæ.

7 Singulorum res fiunt vel iure gentium *l*, vel iure ciuili *m*. §. singulorum.

8 Iure gentium res nostræ fiunt. I. Feræ *n* occupatione, id est, si feram capiamus (siue in nostro, siue in alieno fundo capiamus: quãquàm dominus fundi, si præuiderit, prohibere potest *o*, ne venandi vel aucupandi gratiâ eius fundum ingrediamur) §. feræ non tantùm vulneremus *p*. §. illud. Nec

k *Sanctio est pars legis, quæ pœnam irrogat iis, qui in legem committunt.*

l *Id est, modis 21. qui seq. them. proponentur.*

m *Id est, modis posteriùs enarrandis, vsucapione, donatione, hereditate, legato, fideicommisso, bonorũ possessione, acquisitione per arrogationem. Quibus addi potest adiudicatio ex §. vlt. J. de offic. iud. & noxæ deditio. J. de noxal. act. §. dominus.*

n *Ferarum appellatione bestiæ & volucres & pisces continentur. Obserua, tria esse animalium genera. quædam sunt omnino feræ, de quibus agitur in princ. huius membri: alia sunt omnino mansueta, de quibus in vlt. vers. huius membri: nonnulla sunt naturâ feræ, consuetudine mansueta, quæ voco mansuefacta, ac de his dicitur in vers. sed mansuefacta.*

o *Quid si domino prohibente venator fundum ingrediatur, & feram capiat? Eius quidem dominus fit, sed iniuriarum tenetur domino fundi. D. de iniur. l. iniuriarum. 13. §. vlt.*

p *Nota, eum, qui feram vulnerauit, non fieri eius dominum, licet ita vulnerauerit, vt capi possit: quia potest contingere, vt non capiat. denique dominium hoc casu per corporalem possessionem acquiritur.*

q Secus

Nec solùm apes, quę in alicuius arbore cōsederint *q*, capere possumus, sed & earum fauos. §. apum. Capta autem fera, tamdiu est nostra, quamdiu nostrâ custodiâ continetur. cùm verò nostram custodiam euaserit, & in naturalem libertatem *r* se receperit (hoc est, cùm oculos nostros effugerit, vel ita in conspectu nostro sit, vt difficilis sit eius persecutio) certè nostra esse desinit, & rursus occupantis fit. d. §. feræ. & d. §. apum. Sed mansuefacta animalia, quamdiu abeundi & redeundi consuetudinem retinent, tamdiu nostra sunt, neque conceduntur occupanti. §. pauonum. Mansueta verò, vt gallinæ domesticæ, licèt conspectum domini effugerint, tamen eius manent: &, si alius ea lucrandi animo detineat, furtum committit. §. gallinarum. II. Si hostes *s*, vel res eorum capiamus. sed si ad suos redierint, pristinum statū recipiunt *t*. §. item ea quæ ex hostibus. III. Inuentione lapillorum, gemmarum, & similium *u* in litore maris. §. item lapilli. IV. Partu, id est, si animalia *x* nostra pariant. §. item ea quæ ex animalibus. V. Alluuione, id est,

q Secus, si eas aluco incluseris: tunc enim quamdiu ire & redire solent, tuæ manent, nec possunt ab alio occupari.

r Nota, libertatem tribui, nō solùm hominibus, sed etiam brutis animantibus. Idcirco rectè definitur naturalis facultas. ~~s~~. de iur. person. §. 1. & iuri naturali tribuitur. ~~s~~. de libertin. in pr. quia ius naturale est commune omnibus animalibus. ~~s~~. de iur. natur. in pr.

s Et similiter ciues Romani, eorúmque res, si ab hostibus capiantur, hostium fiunt.

t Iure postliminij.

u Quæ nullius sunt. Alia ratio est earum, quæ in tempestate maris amissæ, & fluctibus ad litus expulsæ sunt: non enim conceduntur occupanti, sed antiqui domini manēt. ~~j~~. h. t. §. vlt.

x Animalia bruta, vel ancillæ. Hîc habet locum regula, Partus sequitur ventrem. veluti si equus tuus equam meam prægnantem fecerit: id quod nascetur, meum erit. D. de rei vind. l. 5. §. idem scribit si equam.

latenti incremento, si flumen paulatim agro nostro adiiciat, nec intelligi possit, quantum quôque momento adiiciatur. Cęterùm vis fluminis, quę vno impetu partem prædij detrahit, & alteri prædio adiungit, eius partis dominium non mutat. §. quòd si vis. V I. Occupatione insulæ in mari natæ *y*. §. insula. V I I. Accessione insulę in flumine natæ. cedit enim propinquioribus prædiis *z* pro eorum latitudine quæ iuxta ripas est. d. §. insula. V I I I. Accessione aluei à flumine derelicti. nam si flumen alueum mutet, nouus alueus fit iuris publici. vetus autem ita cedit vicinis prædiis, vt suprà diximus insulam cedere. & si nouo alueo derelicto ad veterem alueum redeat, hic iterum publicus fit, ille stricto iure vicinis prædiis cedit. §. quòd si naturali. sed ex bono & æquo prioribus dominis restituitur. ff. de acquir. rer. dom. l. 7. §. quòd si toto. Cùm autem inundatio formam agri non mutet, aqua recedente agri dominium ipso iure sine noua apprehensione ad antiquum dominum redit. §. alia. ff. quib. mod. vsusfruct. amit. l. si ager. 23. I X. Specificatione. nam materia cedit formæ, si quis bona fide, ex aliena, vel partim ex sua, partim ex aliena materia speciem fecerit, quæ ad pristinam & rudem materiam reduci nequeat: putà ex alienis, vel suis & alienis vuis vinum fecerit. at si res ad rudem materiam reduci possit, veluti si ex alieno ære statuam fecerit, forma materię cedit, id est, rei dominium ad eum spectat, qui erat materiæ dominus. §. cùm ex aliena. X. Accessione eius quod intextum est. nam si quis su-

y Hæc insula, quia nullius est, occupanti conceditur.

z Si tota insula vni ripæ sit propinquior, quàm alteri: his solis cedit, qui iuxta propinquiorē ripam prædia possident: alioquin si pars vni, pars alteri ripæ sit proximior: pars diuiditur inter eos qui iuxta vnam ripam, pars inter eos qui iuxta alterā ripam prædia possident.

ſuo veſtimento alienam purpuram intexuerit, dominus fit purpuræ *a*: priori autem domino ſuccurritur per actionem furti, & condictionem furtiuam *b*, contra eum qui purpuram ſurripuit. §. ſi tamen. X I. Confuſione rerum liquidarum, vt vini, vel liquefactarum, vt auri. ſiue autem voluntate dominorum, ſiue caſu materiæ duorum confundantur, communes fiunt *c*. §. ſi duorum. X I I. Commixtione rerum ſolidarum, vt frumenti. quod ſi voluntate dominorum *d* commiſceatur, commune fit. ſi caſu, nulla eſt communio: quia ſingula grana in ſua ſubſtantia durant *e*. Quid ergo ſi vnus totum frumentum poſſideat *f*? alius frumentum pro quantitate ad ſe pertinente vindicabit, ſed officio iudicis *g* habebitur ratio qualitatis, quia fortaſſe melius cum deteriori frumento commixtum eſt. §. quòd ſi frumentum. X I I I. Ædificatione. nam ædificium cedit ſolo *h*, ſiue quis ex

a Iure acceſſionis, licèt cõtingat purpuram veſtimento pretioſiorem eſſe.

b Actio furti pœnam perſequitur, id eſt, quadruplũ cõtra furẽ manifeſtũ, duplũ contra furem nec manifeſtum: cõdictio furtiua perſequitur ipſam rẽ ſurreptam. j. de oblig. quæ ex delict. naſc. §. vlt.

c *Excipe, niſi caſu commiſceantur res diuerſi generis, quæ facilè ſeparari poſſint. D. de acquir. rer. dom. l. lacus. 12. §. 1. Quæri poteſt, quid dicendum ſit, ſi vnius voluntate res confundantur. Reſpondeo, ſi noua ſpecies facta ſit, eum eſſe dominũ, qui fecit. ſin minùs, cuilibet dari partis vindicationẽ. D. de rei vindic. l. 5. §. 1.*

d *Si vnius domini voluntate accidat, quilibet partem ſuam vindicabit. d. l. 5. §. 1.*

e *Licèt diſcerni non poſſint.*

f *Subaudi, hoc caſu, quo frumenta ſunt fortuitò commixta.*

g *Nota differẽtiam inter actionẽ, & officiũ iudicis: nã quantitas frumẽti petiti venit in actionẽ: qualitas in officiũ iudicis.*

h *Generaliter qualibet res ei cedit, ſine qua eſſe non poteſt. D. de rei vindic. l. in rem. 23. §. ſed & id. excepta picturâ, quæ non cedit tabulæ, ſed ex ſpeciali priuilegio eam ad ſe trahit. j. h. t. § ſi quis in aliena.*

i Non

aliena materia in suo solo, siue ex sua in alieno ædificauerit. Sed inter hos duos casus differentia est: quia priori casu is qui dominus materiæ fuit, vel stante ædificio potest agere de tigno *i* iuncto *k* in duplũ, vel diruto ædificio materiam vindicare *l*. Posteriori casu si sciebat solum esse alienum, materiam domino soli donasse censetur. si verò bona fide ædificauit, putans se esse soli dominum, non aliter cogitur, cùm in possessione sit, ædificium domino restituere, quàm si in factas impensas restituat. §. cùm in suo. & §. seq. XIV. Plantatione. vt enim ædificium, ita planta cedit solo *m*, dummodò in eo radices egerit. Quòd si arbor prope confinium posita, etiam in vicini fundum radices egerit; communis fit. §. si Titius. XV. Satione: cuius ratio non est diuersa *n* à plantatione, & ædificatione. §. qua ratione. XVI. Scripturâ. nam scriptura cedit chartæ, vel membranæ. sed dominus vindicans repellitur doli mali exceptione à bonæ fidei possessore, nisi impẽsas scripturæ ei soluat. §. literæ. XVII. Picturâ. Cedit autem tabula picturæ *o*: adeo vt pictor habeat rei vindicationem *p* directam; sed nisi tabulæ pretium soluat, exceptione

i *Non rẽ vindicare, nec ad exhibendum agere, ne ædificia diruantur, & vrbs ruinis deformetur.*

k *Tigni appellatione omnis materia cõtinetur, ex qua ædificia fiunt, vt Iustinianus hîc notat ex Gaio in l. 7. § cum in suo. D. de acquir. rer. dom.*

l *Nisi iam duplum sit consecutus.*

m *Proinde si tuam plantam in meo fundo ponam mea fit. si meã in tuo fundo, tua fit.* §. *si Titius.*

n *Idcirco qui sua impensa alienum fundum bona fide conseuit, dominum vindicantem, & impensas restituere nolentem summouebit exceptione doli mali.*

o *Ex speciali priuilegio, cõtra regulã iuris pictoribus indulto.*

p *In hoc contextu videtur esse contradictio: dum vindicatio datur pictori contra dominum tabulæ, & domino tabulæ contra pictorem: nec idonea defensio erit, si quis dicat dari directam,*

ceptione doli summoueatur: dominus autem tabulæ, prçter furti actionem sibi competentem contra eum qui tabulam surripuit, etiam habeat vtilem vindicationem, & similiter, nolens pretium picturæ soluere, doli mali exceptione summoueatur, si possessor bona fide pinxit, falsò putans se esse tabulæ dominum. §. si quis in aliena.

XVIII. Perceptione fructuum: si quis ex re aliena *q* fructus perceperit, siue titulo lucratiuo *r* bona fide possidens percepit fructus industriales *s*, siue titulo oneroso *t* bona fide possidens percepit quoscumque fru

ctam, huic vtilem: quia cui datur qualiscumque actio, ei multò magis competit exceptio. D. de superfic. l. 1. §. is autē. & de diu. reg. iur. l. inuitus. 156. §. 1. si igitur pictor potest rem vindicare, cur non poterit agentem summouere? & similiter si dominus tabulæ potest vindicare, cur non etiam se exceptione tueri poterit? Quare si vterque actionem, & exceptionem habet: profectò vtraque actio erit inefficax, & per exceptionem elidetur. Quid dicendum? Existimo, ne priuilegium pictoris sit inane, eum esse potiorem domino tabulæ: ita vt, siue agat, siue conueniatur, offerendo pretium tabulæ, potior sit: nec alia ratione puto dari vtilem vindicationem domino tabulæ, quam vt faciliùs possit pretium tabulæ à pictore extorquere; quia pictor vel tabulam restituere, vel tabulæ pretium soluere cogitur.

q *Ex re sua potest quidē quilibet percipere fructus, sed non fit dominus perceptione: quia etiā ante perceptionē erat dominus.*

r *Titulus lucratiuus est, cùm pro eo quod accipitur, nihil inuicem præstatur, vt donatio, & legatum.*

s *Fructuum alij sunt merè naturales, qui sponte sua proueniunt, vt herba, & poma: alij industriales, qui, licèt à natura producantur, tamen hominis industriam requirunt, vt segetes: alij ciuiles, qui sola industria ex re secundum naturam sterili percipiuntur, vt merces ædium locatarum, vectura, vsura. De ciuilib. hîc non agitur, sed de industrialibus, & merè naturalibus.*

t *Titulus onerosus est, cùm pro eo, quod accipitur, aliquid inui-*

fructus *u*. §. si quis à non domino. siue sit fructuarius,aut colonus.§. is verò. Notandum est,fœtum pecoris esse in fructu, non minùs quàm lac,pilum, lanam:partum verò ancillæ non esse in fructu *x*. §. in pecudum. Rursus notandum, eum qui gregis vsumfructum habet, in locum demortuorum capitum alia ex fœtu submittere; & eum, qui fundi aut vineæ vsumfructum habet, in locum mortuarum vinearum vel arborum alias substituere debere. rectè enim colere, & tamquàm bonus paterfamiliâs vti debet. §. sed si gregis. XIX. Inuentione thesauri:quem in suo vel nullius loco inueniens, in totum acquirit *y*: in alieno inueniẽs,dimidium sibi retinet,dummodò non data opera, sed fortuitò inuenerit, dimidium domino soli restituit. §. thesauros. XX.Traditione à domino, aut voluntate domini facta.§.per traditionem. & §.nihil. Sed venditæ res ac traditæ non aliter emptori acquiruntur, quàm si pretium soluerit, aut aliter venditori satisfecerit; aut eius fidem venditor secutus sit. §.venditæ. XXI. Quasi traditione *z*: cuius varia

tè præstatur, vt accidit in emptione & venditione, permutatione, & similibus.

u *Id est, siue naturales, siue industriales. In summa, vt aliquis ex re aliena fructus percipiendo suos faciat, oportet eum aliquid oneris sentire, vel quia rem habet titulo oneroso, vel quia in fructus impensam industriámve cõtulit.*

x *Quia in fructu hominis homo esse non potest. D.de vsufr.l. vetus 68. in princ.cùm enim natura omnes fructus in hominum gratiam producat,non debet ipse homo esse in fructu. D. de vsur.l.in pecudum.28. Præterea non solent ancillæ in hunc finem comparari, vt pariant, sed vt seruiant.D.de hered.petit.l.ancillarum.*

y *Si tamen in religioso loco ad se non pertinente inuenerit, dimidiam thesauri partem concedit fisco.D.de iu.fisc. l.3.§.pe. quamuis loca religiosa nullius sint.s.h.t.§.nullius.*

z *Subaudi, ex causa ad dominium per traditionem transferendum*

varia sunt genera. Primum est, cùm quis rem ex causa ad dominium transferendum non idonea (vt ex causa depositi vel commodati) traditam, postea vendit, aut alio *a* simili *b* titulo *c* transfert *d*. §. interdum. Secundum est, cùm is, qui merces in horreo positas vendidit, eius horrei claues tradit *e*. §. item si quis. Tertium est, cùm quis missilia iacit *f* in vulgus. §. hoc amplius. Quartum est, cùm quis rem suam habet pro derelictò, & ita cuiuis occupanti concedit. §. pen. Sed quæ in tempestate leuandæ nauis causâ eiiciuntur, & quæ de rheda currente insciis dominis cadunt, non habentur pro derelictis *g*, neque conceduntur occupanti. immò qui ea lucrandi animo aufert, furtum committit. §. vlt.

C A P.

rendum idonea, vt ex causa venditionis, vel permutationis, vel dotis, vel donationis. nam si res ex causa depositi, vel cōmodati tradatur, dominium in accipientem non transfertur. itē nuda traditio (id est, sine causa) dominiū non transfert. D. de acquir. rer. dom. l. numquam 31. in princ.

a *Vt titulo dotis, vel permutationis, vel donationis.*

b *Id est, ad dominium per traditionem transferendum idoneo.*

c *Titulus & causa pro eodem accipiuntur.*

d *Sine noua traditione.*

e *Subaudi, in conspectu horrei. D. de contrah. empt. l. clauibus. 74. Idem dicendum, si vinum vendatur, & claues cellæ vinariæ emptori tradantur. D. de acquir. poss. l. 1. §. penult.*

f *Vt occupantis fiant.*

g *Nisi in mare iactentur, cùm omnino perituræ videantur: tunc enim censentur derelinquendi animo iactari. D. de furt. l. falsus. 43. §. pen.*

a *Licèt*

Capvt XXI.

De rebus corporalibus & incorporalibus.

COrporalia sunt, quæ sui naturâ tangi possunt, vt fundus, homo, vestis. Incorporalia, quę sui naturâ *a* tangi nequeũt, vt hereditas, vsusfructus, vsus, obligationes, seruitutes, & cetera in iure consistentia *b*.

a Licèt ex accidenti fortasse tangi nõ possint, vt quia mari teguntur.

b Quæcumque in iure consistunt, incorporalia sunt, sed non quæcumque incorporalia sunt, in iure consistunt.

Cap. XXII.

De seruitutibus prædiorum a.

1 RVsticorum prædiorum iura sunt hæc, iter *b*, actus, via, aquæductus. Iter

a Seruitus prædialis est, quã alicuius prædium alieno prædio præstat. Prædium est res immobilis: vt ædes, & fundus. Prædium, quod seruitutem præstat, seruiens vocatur: illud autem, cui præstatur seruitus, dominans à Doctoribus appellatur. Prædium diuiditur in vrbanum, & rusticum. Prædium vrbanum est omne ædificium habitandi causâ vbicumque extructum cætera sunt prædia rustica. stabula, arta, horti per se sunt prædia rustica: sed ædibus iuncta, eis accedunt, & hac ratione inter vrbana prædia numerantur. S. h t. § 1. & D. commun. præd. l. 1. & in quib. caus. pign. tac. contrah. l. 4. § 1. & de verbor. signif. l. vrbana. 198.

b Subaudi, prædio debitum, seu prædij domino, sed ita vt prædio inhæreat, & prædium sequatur. Idem intellige in aliis seruitutibus.

c *Sub*

Iter est ius eundi, & ambulandi *c* hominis. Actus est ius agendi iumentum, vel vehiculum. Qui actum habet, etiam iter habet *d*: non contrà quicumque iter habet, actum etiam habet. Via est ius eundi, & agendi, & ambulandi *e*. Aquæductus est ius aquæ ducendæ *f* per fundũ alienum. in pr.

2 Prædiorum vrbanorum seruitutes sunt, quæ ædificiis inhærent *g* (nam omnia ædificia habitandi causâ extructa, vocantur prædia vrbana, quamuis ruri ædificata sint) veluti vt vicinus *h* onera vicini *i* sustineat *k*: vt in parietem eius liceat vicino tignum immittere: vt stillicidium vel flumen *l* recipiat quis in ædes suas, vel in aream,

c *Subaudi per alienũ prædiũ. Idẽ supplendũ in definitione actus, & via: quia nemini res sua seruit. D. de seruit. l. in re. 26. & si seru. vind. l. sicut. 8. §. pe.*

d *Non quia actus iter in se contineat: sunt enim separatæ seruitutes: sed ex præsumpta voluntate constituentium seruitutem. nam qui expressè actum concedit, tacitè censetur etiam iter concedere, id est, concedens, vt aliquis per suum fundum possit agere iumentum, vel vehiculum, videtur simul concedere, vt eat sine iumento & vehiculo.*

e *Viatam iter quam actum in se continet. vers. via. hîc. si seruitutem constituentes, latitudinem non expresserint, itineris vel actus latitudinem arbiter definiet: via latitudo ex lege xij. tab. est octo pedũ in directum, sexdecim in anfractum. D. de seruit. prædior. rusticor. l. via. 8. & l. certo. 13. §. pen.*

f *In fundum ipsius aquam ducentis.*

g *Id est, ædificijs debentur. nam seruitutes denominantur à prædio dominante, non à seruiente, id est, siue fundus, siue ædes ædibus seruiant, dicitur seruitus vrbana. & siue fundus, siue ædes fundo seruiant, dicitur seruitus rustica.*

h *Id est, vicini domus.*

i *Id est ædium ad alterum vicinum pertinentium.*

k *Verbi gratia, vt ædes meæ tua columna, vel tuo pariete inniti possint.*

l *Flumen nõ accipitur hîc, vt in §. flumina. s. de rerum diuis. sed*

areã, vel in cloacam: ne quis altiùs tollat ædes suas: néve luminibus vicini officiat *m*.§.1.

l *sed pro specie seruitutis vrbanæ, differente à stillicidio, quia stillicidium ex alto cadit, flumẽ de plano fluit.*

m *Siue altiùs tollendo, siue deprimendo, siue diruendo ædificium. Vide l. si arborẽ. 17. D de seruit. præd. vrbanor.*

3 Inter rusticas seruitutes connumerantur etiam hæ *n*: aquæ haustus; pecoris ad aquam appulsus, ius pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ. §. inter.

4 Seruitutes prædiorum ideo appellantur, quia sine prædiis constitui non possunt. nemo enim potest seruitutem acquirere *o*, nisi qui prædium habet. §. ideo.

5 Seruitutes constituuntur vel inter viuos *p*, vel in vltima voluntate *q*. §. vlt.

CAP.

n *Dummodò in fundi gratiam sint constitutæ. vt putà haurio aquam ad irrigandum meum agrum: vel ad aquam duco pecus, quo vtor ad agrum stercorandum.*

o *Item nemo potest seruitutem præstare, nisi habeat prædium. Sed vt s. monui, seruitutes denominantur à prædio dominante, non à seruiente. Idcirco hîc mentio fit acquirentis, non præstantis seruitutem.*

p *Per domini patientiam; quæ pro traditione habetur: quia vera traditio rebus incorporalibus non conuenit. Exempli gratiâ, si tibi vendam ius eundi per meum fundum, & patiar te ire, seruitus tibi constituta est. ex sola autem seruitutis venditione, vel promissione non constituitur seruitus, sed obligatio tantùm nascitur ad constituendam seruitutem. D de seruit. l. via 17. & l. vlt. & de seruit. præd. rustic. l. si vnus. 19. & si seru. vind l. si à te 16.*

q *Velut si seruitus legata sit ei, qui prædium habet.*

a *Intellige*

CAP. XXIII.

De vſufructu.

1 VSusfructus *a* eſt ius *b* alienis rebus *c* vtendi fruendi *d* ſaluâ rerum ſubſtantia *e*.

2 Conſtituitur vel in vltima voluntate *f*, vel inter viuos *g*. §.1.

3 Verus vſusfructus conſtituituitur in iis rebus, quæ vſu non conſumuntur *h*, vt ædibus, ſeruis, iumentis. quaſi vſusfructus in iis, quæ vſu cõſumuntur *i*, vt vino, oleo, frumento: vel quaſi conſumuntur, vt pecunia numerata *k*. Hic quaſi vſusfructus conſtituitur

a *Intellige vſumfructũ propriè dictũ, qui eſt à proprietate ſeparatus, & à Doctoribus vſusfructus formalis appellatur. alius eſt vſusfructus cum proprietate coniunctus, quem Doct. cauſalem vocant.*

b *Perſonale.*

c *Res ſua nemini ſeruit. D. ſi vſusfruct. pet. l. 1. vt & de ſeruitutibus prædialibus ſ notaui.*

d *Hoc verbum fruendi, adiectum eſt, vt vſusfructus diſtinguatur à nudo vſu.*

e *Hinc eſt, quòd verus vſusfructus non conſtituitur in reb. quæ vſu conſumuntur j. them 3.*

f *Vt legato.*

g *Non promiſſione, aut venditione; ſed per quaſi traditionem, ex cauſa ſtipulationis, aut venditionis, aut alia ſimili. Dixi quaſi traditionem: quia res incorporales non traduntur, ſed per patientiam domini quaſi traduntur, vt ſuprà notaui.*

h *Hæ res dicuntur in vſu conſiſtere.*

i *Hæ res dicuntur conſiſtere in abuſu.*

k *Quæ per aſſiduam permutationem quodammodò perire videtur, id eſt, non perit ſimpliciter, ſed perit ei qui eam impendit.*

stituitur *l* per satisdationem de eadem quãtitate *m*, vel æstimatione, cùm fructuarius mortuus vel capite minutus fuerit *n* restituenda. §. constituitur.

4 Vestimentorum aut verus vsusfructus constitui potest, quatenus corpora sunt, vt scilicèt eadem vestimenta *o* finito vsufructu restituantur: aut quasi vsusfructus, sub ratione quantitatis, vt eiusdem generis & qualitatis vestimenta, vel eorum æstimatio restituatur. d. §. constituitur. & D. eod. l. sed si quid. 15. §. & si vestimentorum. & vsusfruct. quemad. caueat. l. si vsusfructus. 9. §. pen.

5 Certis modis vsusfructus finitur. §. 1. vers. ne tamen. I. Morte fructuarij. II. Maxima, vel media *p* capitis deminutione fructuarij. III. Non vtendo per modum *q* & tempus *r*. IV. Cessione *s*. Cedi autem domino proprietatis potest, non extraneo: quia est ius personale, quod personam non egreditur. V. Consolidatione, id est, si fructuarius proprietatem acquirat. VI. Rei interitu: adeo vt si ædes *t* fructuariæ incen-

l *Ex S. C. D. de vsufr. ear. rer. l. 1. & 2. Intellige constitui in vltima voluntate: nam inter viuos esset mutuum, nec esset opus senatusconsulto.*

m *Non de eodem corpore, quod fructuarius consumere potest.*

n *His duobus modis dumtaxat finitur quasi vsusfructus. sed verus vsusfructus pluribus modis finitur. j. them. 5.*

o *Licèt vsu atrita.*

p *Olim etiam minima, sed Iustinianus illud ius correxit.*

q *Id est, si fructuarius malè vtatur, non vt bonus paterfamiliâs vti debet.*

r *Id est, si fructuarius non vtatur per decennium inter præsentes, aut per 10. annos inter absentes. C. h. t. l. pen.*

s *Idcirco dum ceditur, perit, & ex formali fit causalis generaliter enim interitus vsusfructus formalis, est generatio vsusfructus causalis.*

t *Si verò pars ædificij corruat, reliquæ partis & totius soli vsusfructus manet. D. h. t. l. si cui. 33.*

sæ sunt, vel corruerint, ne quidem areæ u vsusfructus debeatur. in princ. vers. est autem. & §. pen.

6 Si vnus sit fructuarius, & vsumfructum amittat, vsusfructus ad proprietatem reuertitur, id est interit, & ex formali fit causalis. §. vlt. Si verò ex pluribus fructuariis vnus amiserit vsumfructum, eius portio ita demum ad proprietatem redit, si nullus sit collegatarius, cui accrescat x. D. de vsufr. accresc. l. 1. §. vlt. & l. seq.

u *Area definitur locus ædificio vacuus in vrbe. Quod in vrbe dicitur area, ruri vocatur ager. D. de verb signif. l. fundi. 211.*

x *Tunc collegatario, vel collegatariis accrescit cùm vsusfructus pluribus in solidum est legatus, ita vt concursu partes faciãt. D. de vsufr. accresc. l. 1 in pr. & §. interdum. & l. 3. in princ. tunc verò non accrescit, cùm in vsufructu constituendo partes factæ sunt. d l. 1. §. vlt & l. 2.*

Cap. XXIV.

De vsu a *& habitatione* b.

1 Vsus iisdem modis constituitur, iisdémque modis finitur, quibus vsusfructus. in princ.

2 Minus iuris est in vsu, quàm in vsufructu. §. 1. vt ex sequent. intelligetur.

3 Qui fundi nudum habet vsum. I. Nihil ferè c vlteriùs habere intelligitur, quàm vt oleribus, pomis, floribus, fœno, stramentis,

a *Vsus est ius vtendi, non etiam fruendi reb. alienis saluâ earum substantiâ.*

b *Habitatio est ius & facultas habitandi in ædibus alienis saluâ earum substantiâ.*

c *Rectè ait ferè: quoniam aliquid vsuarie conceditur etiam ex oleo, frumento & frugibus D h t. l. plenum. 12 § 1. Idémque de vino dicendum, quia est eadem ratio.*

mentis, & lignis ad vsum quotidianum *d* vtatur. II. In eo fundo hactenus morari potest, vt neque domino fundi molestus sit, neque operis rusticis impedimento. III. Nulli alij ius quod habet, aut vendere, aut gratis concedere potest, cùm fructuarius possit hæc omnia facere *e.* d. §. 1.

4 Qui ædium vsum habet, ipse cum familia inhabitare, & hospitem recipere potest; ius autem suum ad alium transferre nequit. §. item is qui ædium.

5 Qui serui aut iumenti vsum habet, ipse eo potest vti *f*, non etiam ius suum ad alium transferre *g*. §. item is ad quem.

6 Qui pecorum, putà ouium, vsum habet, ad stercorandum agrum iis vti potest: sed neque lacte, nisi modicè. ff. h. t. l. plenum. 12. §. sed si pecoris. neque agnis, neque lana vtetur; quia hæc in fructu sunt. §. sed & si pecorum.

7 Habitatio tam ab vsu, quàm ab vsufructu distinguitur *h*. §. pen.

8 Qui

d *Non ad cõpendium, & abusum.*

e *Ne intelligas vsufructuarium transferre ius suum ad alterum: tantùm enim facultatem, quæ in facto consistit, ad alium transfert: ita vt ipse, non obstante venditione vel donatione, fructuarius maneat, sed ex conuentione teneatur pati vt emptor seu donatarius fructus percipiat. vsuarius autem ne quidem facultatem aliquid percipiendi transferre ad alium vlla ratione potest.*

f *Non tantùm in rebus suis, sed etiam in ijs quæ facienda conduxit, vel in re conducta, vt in fundo quem conduxit, colendo. D h.t.l plenum. 12. §. vlt.*

g *Putà locare iumentum, aut serui operas.*

h *Similior tamen est vsui, quàm vsufructui. D. eod. l. si habitatio 10. in princ. Neque capitis deminutione, neque non vtendo amittitur. ibid. licèt vsumfructum & vsum his modis amitti constet. s. them 1. & s. tit. prox. them. 3.*

i In

8 Qui habitationem habet, pro libitu, vel in ea degere, vel eam aliis locare potest *i.* d.§.pen.

9 Expositi sunt modi acquirendi dominij iure gentium: consequenter modi ciuiles explicabuntur *k*.

i *In hoc est, similiter vsuifructui vt ex 5. dictis constat, licèt in alijs sit similior vsui, vt iam notaui.*

k *Vide tit. 28 them.vlt.*

Cap. XXV.

De vsucapionibus a, *& longi temporis possessionibus.*

1 VT aliquis rem vsucapiat, id est, possessione acquirat (quod quidem iure ciuili est constitutum ne rerum dominia semper incerta sint) hæc requiruntur. I. Vt vsucapiens rem accipiat à non domino.

a *Vsucapio est nomen generis, & speciei: nam diuiditur in vsucapionem propriè dictam, & longi temporis possessionem, seu longi temporis præscriptionem: vtroque enim vocabulo eadem vsucapionis species indicatur. Vsucapio in genere accepta, est acquisitio dominij per possessionem bonæ fidei, non interruptam, tanto tempore, quantum ius definiuit. vsucapio specialis est acquisitio rei mobilis per triennij possessionem. longi temporis possessio vel longi temporis præscriptio est acquisitio rei immobilis, id est, prædij decem annis inter præsentes, aut viginti annis inter absentes sine interruptione possess. Nota primò, vsum, ex quo componitur verbum vsucapio, non accipi hîc pro iure vtendi, vt in tit. præced. sed pro possessione, quæ significatio non est noua. D. de verb. signif. l. quæst.* 115. *Nota secundò, aliam esse longi temporis præscriptionem cum titulo, quæ est species vsucapionis, & in hoc tit explicatur; aliam sine titulo, quæ non est vsucapionis species. Titulus est causa possidendi, vt emptio, permutatio, legatum.*

b *Alioquin*

mino *b*. II. Vt bona fide accipiat *c*, id est, putet se accipere à vero domino. III. Vt accipiat ex iusta causa, id est, titulo ad dominium per traditionem transferendum idoneo, vt emptionis, donationis, legati (error autem falsæ causæ regulariter *d* vsucapionem non parit. §.error.) IV. Vt rem mobilem possideat triennio, vel immobilem inter præsentes decennio, inter absentes viginti annis. in princ. V. Vt ea possessio non sit interrupta *e*. Non interrumpitur autem, eò quòd res ad vniuersalem *f* vel particularem *g* successorem transeat, quia possessio defuncti aut venditoris cum possessione heredis aut emptoris continuatur *h*. §. diutina. & §. seq. VI. Vt res possit vsucapi, id est, sit in commercio. §.1. & neque sit furtiua (furtum autem nec sine affectu furandi, nec in rebus immobilibus *i* com

b *Alioquin si à domino accipiat, statim dominus fit, nec eget vsucapione.*

c *Nota, bonã fidem tã ùm ab initio requiri, id est, in emptione & venditione requiri tẽpore contractus & tẽpore traditionis: in alijs verò causis dũtaxat traditionis tẽpore.* D. pro empto. l. 2. in princ.

d *Id est, nisi iusta sit errandi causa.* D. pro empt. l. quod vulgò 11. & pro suo. l. pen §. vlt.

e *Si quis cœperit vsucapere, & antequam vsucapionem absolueret, possessionem amiserit, deinde recuperauerit: noua possessio cum veteri non continuatur: nec vetus possessio prodest; sed vsucapio à die recuperatæ possessionis procedet, & ex ea die debebit vsucapiens rem per totum statutum tempus sine interruptione possidere.*

f *Vniuersalis successor est, qui in ius succedit, vt heres, & bonorum possessor.*

g *Particularis successor est, qui non in ius, sed in rem succedit, vt legatarius, & emptor.*

h *Itaque possessio defuncti prodest heredi, & possessio venditoris prodest emptori.*

i *Vt igitur res immobilis possit vsucapi, sufficit bona fides vsucapientis*

committitur) neque vi possessa. *k* §.furtiuę. & paragraphis sequentibus.& omninò non sit vitiosa.§. nouissimè.aut saltem vitium sit purgatum, putà quia res furtiua aut vi possessa rediit in domini potestatem.§.aliquando.nec sit res fiscalis.res tamen ex bonis vacantibus *l* nondum fisco nunciatis *m* vsucapi possunt. §. res fisci. VIII.Ne sit res à fisco,aut de principis vel Augusta domo vendita : alioquin emptor statim securus est, nec vsucapione indiget. qui verò ius *n* in ea re prætendit, intra quadriennium contra fiscum,vel principis aut Augustæ domum agere *o* potest. §.vlt.

vsucapientis. sed vt rei mobilis vsucapio procedat, bona fides requiritur tam in tradente, quàm in accipiente : si quidem mala fide tradens, furtum committit, ac rem furtiuam facit.

k Nota duas differentias inter res furtiuas, & vi possessas. I. Furtum fit clam, vis aperta est.

Cap. XXVI.

De donationibus a.

1 DOnationum tria genera in hoc titulo considerantur.I.Donatio mor-

II. Furtum non cadit in res immobiles, quia celari non possunt, sed tantùm in res mobiles : res autem tam mobiles, quàm immobiles, vi possideri possunt.

l *Bona vacantia sunt, quæ dominum non habent, vt quia mortuus est aliquis sine herede.*

m *Nondum igitur sunt res fiscales.*

n *Vt dominium, vel hypothecam.*

o *Rei vindicatione, vel actione hypothecaria.*

a *Donatio est liberalis, nullo cogente facta concessio, & est modus ciuilis acquirendi, vt vsucapio. Duplex tamen inter hos acquirēdi modos differentia notādaest. Primò vsucapio est introducta iure ciuili.§.tit.prox.in pr.donatio verò est introducta iure gentium : sed iuri ciuili adscribitur ratione*

tione vsus; quia ciues Romani tantùm inter se, non etiam peregrinis aut Barbaris donare possunt. Secundò vsucapiens rem acquirit domino inuito, aut saltem ignorante: donatarius autē acquirit volente domino, qui donauit.

b Hæc quoque fit inter viuos: verùm non est simplex, sed ob causam nuptiarum.

tis causâ. I I. Simplex inter viuos donatio. I I I. Donatio propter nuptias *b*.

2 De donatione mortis causa hæc traduntur. I. Donator mauult se habere, quàm eum cui donat: & magis eum cui donat, quàm heredem. II. Hæ donationes ferè *c* per omnia legatis comparantur. § 1.

3 De simplici inter viuos donatione hæc habentur. I. Non comparatur legatis. I I. Perficitur nudo consensu, siue in scriptis, siue sine scriptis voluntatem suam donator declarauerit: nisi excedat 500. aureos: quo casu insinuatio apud acta regulariter requiritur *d*. I I I. Cùm perfecta est *e*, reuocari non potest, nisi ob ingratitudinem donatarij. IV. Donator cogitur *f* rem tradere donatario. §. aliæ.

4 De donatione propter nuptias notatur, eam non solùm ante matrimonium, sed etiam eo constante *g*, exemplo dotis *h*,

c Hac partio indicatur esse quasdam differentias. nam donatio mortis causâ non est vltima voluntas, nec sine traditione dominium transfert, vt legatum.

d Quod ad summam excedentem quingentos aureos. nam si donentur (exempli gratiâ) nongenti aurei, & donatio non insinuetur: valet vsque ad quingentos aureos tantùm, pro reliquis quadringentis est inutilis. C. de donat. l. sancimus. 34. in princ.

e Perficitur autem nudo consensu.

f Condictione ex lege, quam Iustinianus tribuit ex nudo pacto donationis causâ facto. C. de donat. l. si quis argentum. 35. Nou. 162. c. 1. sed si stipulatio interposita fuerit, ex stipulatu agetur.

g Idcirco vocatur propter nuptias, cùm olim ante nuptias

tis *h*, posse constitui, vel augeri. §. est & aliud.

Cap. XXVII.

Quibus alienare licet, vel non.

1 Maritus *a* nec dissentiente nec consentiente vxore prædium dotale alienare, vel pignerare potest. in pr.

2 Nisi debitor creditori satisfaciat, creditor pignus rectè vendit, dummodò ea seruet *b*, quæ ius hoc casu seruanda præscribit. §. 1.

3 Pupillus sine tutore non potest rem alienare. Vnde apparet, pupillum sine tutore non posse. I. Pecuniam mutuam da-

ptias vocaretur, quia olim tantùm ante nuptias fieri poterat. sed Iustinus cõstituit, vt etiam stãtibus nuptiis augeri possit. Iustinianus autem constituit vt etiam stantib. nuptiis tã constitui, quàm augeri possit, & vt propter nuptias vocetur.

h *Cui donatio propter nuptias proportione quadam respondet: vt enim dos ex parte mulieris confertur in maritum, ita hæc donatio ex parte viri confertur in vxorem: idcirco à Græcis vocatur* ἀντιφέρνη *ab Italis* contradote, *quasi Latinè dicatur contraria dos.*

a *Licèt rei dotalis dominus sit, ac dominus regulariter de re sua pro libitu disponere possit. C. manda. l. in re mandata. 21. Nota, mulierem habere dominium naturale rei dotalis, maritum dominium ciuile. C. de iu. dot. l. pen. in princ.*

b *Id est, vendat post biennium à denunciatione debitori facta, vt soluat, vel à sententia condemnatoria numerandum. C. de iu. dom. impet. l. vlt. §. 1. & si pacta interuenerint de pignore vendendo, ea pacta seruet. si verò de non vendendo pignore pacti fuerint, ter debitori denunciet vt soluat, antequam pignus vendat. D. de pigner. act. l. 4.*

c *Quia*

re *c*. quòd si de facto dederit, nummi extantes vindicantur *d*: non extantes, condicuntur. §. nunc admonendi. II. Creditoribus suis soluere *e*.d.§.nunc admonendi.vers.vlt.

4 Pupilli debitor (nisi ex reditibus vel similibus caussis debeat.C.de administr.tutor.l.sancimus. 25.)non aliter tutò soluit, quàm si iudicis solui iubentis sententia præcesserit. alioqui exceptione quidem doli mali tutus erit, si pecunia apud pupillum salua sit, vel ex ea pupillus sit factus locupletior: sed eâ perditâ, cogetur iterum soluere.d.§ nunc admonendi.

c *Quia non facit pecuniā accipientis:nō est autē mutuū sine trāslatione domini. D. de reb. cred.l.2.§.appellata.*

d *Nota, conditionem oriri vel ex numeratione, nēpe cùm mutuum valet: vel ex consumptione, videlicèt cū mutuum non valet. Hoc casu Doct.dicūt mutuum consumptione conciliari: quàm sententiā non probo.*

Cap. XXVIII.

Per quas personas nobis acquiritur a.

1 Acquiritur nobis non solùm per nosmetipsos,sed etiam per alios,vt per filios quos in potestate habemus. in princ.

2 Peculium *b* castrense vel quasi castrense

e *Cùm enim nummos accipientis non faciat,non liberatur, nisi creditor nummos acceptos consumpserit. D.de reb.cred.l. non omnis.19.§. si pupillus.*

a *Subaudi, dominium. obiter fit etiam in hoc tit. mentio possessionis them. 4. quia per possessionem acquiritur dominium. per quas autem personas acquiratur obligatio,dicetur ꝗ.cap.63.*

b *Vt patrimonium habet paterfam. ita peculium filiusfam. aut seruus. Peculium igitur est, quod filiusfam.habet à paternis rationibus separatum, aut seruus habet à rationibus*

dominicis

ſtrenſe eſt filij *c*: profectitium eſt patris *d*: aduentitij regulariter proprietas eſt filij, vſusfructus eſt patris *e*.§.1.

3 Parens,dum liberos ſuos emancipat, dimidiam partem vſusfructus in rebus peculij aduentitij *f*, quarum vſumfructum per filium non acquiſiuit(vt interdum accidit)retinere quaſi pretium emancipationis poteſt.§.hoc quoque.

4 Per extraneam perſonam nihil acquiri poteſt : eo excepto , quòd per liberam perſonam , veluti per procuratorem placet,non ſolùm ſcientibus, ſed etiam ignorantibus nobis acquiri poſſeſſionem , & per hanc dominium , ſi dominus fuit qui tradidit , vel vſucapiendi, ſeu longo tempore *g* præſcribendi *h* facultatem , ſi non dominus rem tradidit.§.pen.

5 Expoſiti ſunt modi acquirendi particulares , exceptis legatis, & particularibus fideicommiſſis, de quibus infrà *i* dice-

dominicis ſeiunctum. Peculiũ ſerui eſt vnius generis. Peculium filijfam. diuiditur in caſtrenſe, quod occaſione militiæ armatæ acquiſiuit : quaſi caſtrẽſe,quod acquiſiuit occaſione militia togata, aut religioſæ:profectitium, quod è re patris profectum eſt:& aduentitium, quod aliunde ad filiumfamilias peruenit.

c *Pleno iure:filius enim fam.plenum dominium , pater nihil iuris habet.*

d *Pleno iure.*

e *Regulariter : ſed paucis quibuſdam caſibus filius habet plenum dominium, pater nihil iuris habet.*

f *In quibus nihil iuris habet . quod interdum contingere, proximè notaui. quarum enim rerum vſumfructum habet, dici non poteſt dimidiam partem vſusfructus in his reb.retinere pro pretio emancipationis, ſed totum retinet.*

g *Vſucapio refertur ad res mobiles,præſcriptio ad res immobiles.*

h *Id eſt,decem annis inter præſentes,viginti inter abſentes.*

i *Id eſt,de legatis. c.39.40.41. de fideicommiſſis particularibus cap.43.*

tur: nunc dicendum de modis acquirendi per vniuersitatem, vt hereditate ex testamento, vel ab intestato delata, & bonorum possessione, & acquisitione per arrogationem.

Cap. XXIX.

De testamentis a ordinandis.

1 TEstamentum ex eo appellatur, quòd testatio mentis *b* sit. in pr.

2 Duo sunt testamentorum genera *c*: solemne, & nuncupatiuum.

3 In solemni conficiendo hæc requiruntur. I. Præsentia septem testium. §. sed cùm paulatim. II. Vt testes sint ad id rogati. ff. qui testam. face. poss. l. heredes. 21. §. pen. III. Vt testamentum fiat vno contextu *d*. IV. Scriptura, & testatoris ac testium subscriptio. V. Signacula testium *e*. d. §. sed cùm paulatim.

4 Omnes testes vno & eodem anulo testamentum signare possunt. Nec tantùm suo,

a *Testamentum definitur voluntatis nostra iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit. D. qui testam. fac poss l. 1.*

b *Nō dicimus hoc verbum* testamētum, *esse compositū ex testatione & mente; non magis quàm instrumētum ex instructione & mente, calceamentū ex calceo & mente: sed deriuamus testamentum à testatione, vt instrumentum ab instructione, munimentum à munitione, & explicandi causâ addimus* mentis, *vt indicemus cuius rei testatio sit.*

c *Quæ secundum regulas iuris conficiuntur.*

d *Id est, sine interruptione, & nullo actu extrinsecùs interiecto. Hinc reprobatur Doct. sententia, existimantium in testamento contrahi posse. Non officit tamen testamento, si testator vel testes ob necessitatem naturæ aliquid interim fecerint. C. de testam. l. cùm antiquitas. 28.*

e *Solent etiam testatores signare testamenta: quamquam iure non requiritur.*

suo, sed & alieno anulo signare licet. §. f possunt.

5 Testes in testamento adhiberi possunt ij, quibuscum testamenti factio est *f*. Prohibentur autem esse testes. I. Mulier *g*. II. Impubes III. Furiosus. IV. Mutus. V. Surdus. VI Prodigus, cui bonis est interdictum. VII. Ij, quos leges iubent improbos intestabilésque esse *h*. §. testes. VIII. Qui in potestate testatoris est, vel cum in potestate habet. §. in testibus. licet pater & filius in extranei testamento possint esse testes *i*. §. pater. IX. Heres scriptus, quive in eius potestate est, vel eum in potestate habet, vel in eiusdem parentis potestate est *k*. §. sed neque. Legatarij autem & fideicommissarij non prohibentur *l* esse testes. §. legatariis.

6 Testamentum vel in chartis, vel in membranis, vel in tabulis, vel in quauis alia materia scribi potest §. nihil autem.

7 Vnum testamentum pluribus codicibus authenticis confici potest *m*. §. pen.

8 Nuncupatiuum testamentum fit sine

f *Id est, qui possunt heredes institui. Excipiuntur quædam personæ, quæ mox proponentur.*

g *Nota, mulierem non posse adhiberi ad iuris solemnia.*

h *Vt damnati ob carmen famosum. D. h.t.l. is cui. 18. §. 1. hi sunt intestabiles, quia nec testimonium dicere possunt, nec testimonium eis dici potest.*

i *Nota, plures testes ex vna domo ad extranei actum posse adhiberi.*

k *Vt frater heredis.*

l *Quia is, qui testamentum facit, cum heredibus tantùm, quos sibi successores facit, negotium quoddam agere videtur, non cum legatarijs, vel fideicommissarijs, qui in ius defuncti non succedunt, sed testatoris voluntate aliquid ab herede accipiunt.*

m *Dummodò in omnibus solemnitates iure requisitæ adhibeantur, vt putà in omnibus subscriptiones testatoris, testium, nécnon signacula contineantur.*

n Testamentum nuncupatiuum non perficitur per Scripturam, vt testamentum solemne: sed quò facilius probetur, in scriptis redigi lerumque solet.

o Vt eaudiri à testi. possit D.h.t.l. heredes palàm. 21.in princ.

scriptis *n*:in eóque hęc requiruntur.I.Pręsentia septem testium. §.vlt.II.Vt hi testes sint rogati.ff.qui testam. facere poss. l. heredes.21.§.pen.III. Vt coram eis testator voluntatem suã palàm *o* declaret. d.§. vlt. & d.l.heredes.in pr.

Cap. XXX.

De militari testamento a.

a Militare testamentum appello, non quodcumque à milite factũ est, sed quod iure militari factum est: nam miles vel iure communi, vel iure proprio testari potest.

1 Miles in castris expeditionis necessitate occupatus testari potest nullâ adhibita solemnitate.in pr.sufficit enim de eius voluntate constare.§.1.

2 Miles, quamuis sit filiusfamiliâs. in pr. vel mutus & surdus, nihilominùs tamen testamentum facere potest *b*.§.quinimò.

3 Testamentum in castris iure militari factum. valet, siue testator in militia, siue post missionem *c* intra annum decesserit, licèt

b *Nec opus est, vt id specialiter à principe impetret: quoniam ipso iure ei concessum est. Paganus autem id debet à principe impetrare.D.qui testam. facere possunt.l.7. nisi vel loqui vel scribere possit.C.eod.l.discretis.10.*

c *Subaudi, honestam, vel causariam, non ignominiosam.D. h.tit.l.testamenta eorum.26.in pr. Honesta est, quæ confectis legitimis viginti annorum stipendijs, vel ex permissu principis ante ea confecta conceditur. Causaria propter morbum vel aliam causam, propter quam militare non potest, tribuitur. Ignominiosa est ob delictum.D.de his qui not.infa.l.2.§. ignominiæ.*

d Non

licèt conditio inſtitutioni heredis adſcripta, poſt annum extiterit *d.* §. ſed hactenus.

4 Teſtamentum ante militiam non iure factum, ex noua militis voluntate vires accipit. §. ſed etſi quis.

5 Minima capitis deminutio *e* non infirmat militis *f* teſtamentum. §. pen.

CAP. XXXI.

Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum a.

1 Filiusfamiliâs teſtari non poteſt, niſi de peculio caſtréſi, vel quaſi caſtrenſi. in princ.

2 Impuberis teſtamentum non valet, licèt pubes factus deceſſerit *b.* §. 1.

3 Furioſi teſtamentum non valet, niſi ante furorem *c*, vel tempore dilucidi interualli factum ſit. d. §. 1.

4 Similiter prodigi *d* teſtamentum non

d *Non ſpectamus tempus, quo conditio impletur: quia natura conditionum eſt, vt quandocumque exiſtant, retrò trahantur ad tempus actus, cui ſunt appoſitæ. D. de per. & commo. rei vend. l. neceſſariè. 8. verſ. idem Pomponius.*

e *Vt arrogatio, vel emancipatio.*

f *Pagani verò teſtamentum per quãcumque capitis deminutionem fit irritum.* ℑ. *quib. mod. teſtam. infirm.* § *alio.*

a *Poſtquam dictum eſt de iis, qui iure communi, vel iure ſpeciali, id eſt, militari teſtantur, conſequenter agitur de his, qui neutro iure teſtari poſſunt.*

b *Quia teſtamentum, quod ab initio non valet, tractu temporis non confirmatur.* ℑ. *de exher. liber. in princ. & de reg. Cato. l. 1. in princ.*

c *Furor ſuperueniens, nec teſtamentum, nec aliud negotium rectè geſtum infirmat.*

d *Qui neque modum, neque tempus impenſarum habet: idcirco*

valet, nisi ante bonorum interdictionem factum sit.§.item prodigus.

5 Mutus vel surdus & mutus testamentum facere non potest, nisi literas calleat, & in scriptis testetur *e*. Qui verò tantùm surdus est, etiam per nuncupationem testari potest.§.item surdus.& C.qui testam. face.poss.l.discretis.10.

6 Vt cæci testamentum valeat, hæc requiruntur *f*. I. Sit testamentum nuncupatiuum. II. Adhibeantur septem testes, & tabularius: vel, si tabularij copia non sit, octo testes *g*. III. Coram his testator exprimat se velle condere testamẽtum nuncupatiuum, ac totam suam volũtatem declaret. IV. Heredum institutiones legatis & fideicommissis præponat *h*. V. Tabularius, vel octauus testis testamentum in scriptis redigat. *i*. VI. Adiungantur subscriptiones *k*. VII. Apponantur signacula *l*. §. penult.& C. qui testam.face.poss.l. hac consultissima.8.

7 Testamentum in captiuitate factum non valet *m*, antea factum, testatore apud hostes moriẽte sustinetur lege Cornelia *n*, eo

circo furioso est similis. D. de curat. furio. l.1. in pr. quia quod ad bona attinet, furiosi exitũ facit. D. de cutor. & curat. da. l. his qui. 12. in fin.

e *Vel à principe testamẽti factionem impetret. D. h. t. l. 7. vel miles sit. ẞ. ti. prox. §. quin immo.*

f *Quia in cæci testamento faciliùs committi falsum potest: idcirco plures solemnitates in eo requiruntur.*

g *In aliorum testamentis sufficiunt septem testes. ẞ. de testam.§.sed prædicta. & §.vlt.*

h *In alijs testamentis hic ordo non est necessarius. j. de lega.§. ante heredis.*

i *Alia testamenta nuncupatiua non requirunt Scripturam.*

k *Testatoris, & testium.*

l *Testium.*

m *Quia captus ab hostibus, non est ciuis Romanus, sed seruus hostium.*

n *Quæ fingit testatorem primo captiuitatis momento mor-*

eo ab hoſtibus reuerſo ſuſtinetur fictione poſtliminij *o*.§.vlt.

Cap. XXXII.

De exheredatione a liberorum b.

1 Liberi in teſtatoris poteſtate cõſtituti, ita vt inter eos *c* & teſtatorem nulla ſit perſona interiecta, ſi ab eo prætereantur *d*, (id eſt, neque inſtituantur heredes, neque nominatim *e* exheredantur) teſtamentum ipſo iure nullum faciunt. Nominatim exheredatur quis, ſiue proprio nomine expreſſo, veluti, *Titius filius meus exheres eſto*; ſiue alia demonſtratione facta, veluti ſi is qui vnum filium habet, ita in teſtamento ſuo ſcripſerit, *Filius meus exheres eſto*. in pr. & §. ſed hæc quidem.

tuum fuiſſe.

o *Quod fingit teſtatorem nunquã fuiſſe captum, ſed ſemper fuiſſe in ciuitate.*

a *Quia totum negotiũ, quod teſtamenti ordinãdi gratiâ agitur, inter teſtatorem & heredem vertitur.* §. *de teſtam. ordin.* §. *ſed neque ac de teſtatore hactenus locuti ſumus: qui vel eſt paganus, vel miles; & vel teſtamenti factionem habet, vel non habet: conſequenter agitur de heredibus, qui vel ſunt exheredati, vel inſtituti, vel præteriti.*

b *Appellatione liberorum intellige tam poſtumos, quàm iam natos, cuiuſcumque ſexus, & gradus.*

c *Vt filius, & nepos ex filio emancipato, vel mortuo. Hi ſunt, qui vocantur ſui heredes.*

d *Nota, præteritos dici reſpectu hereditatis: adeo vt filius, qui nec eſt inſtitutus, nec exheredatus, dicatur præteritus, etiamſi legatũ ei, vel per fideicõmiſſum relictum aliquid ſit.*

e *Hæc ſola exheredatio hodie admittitur: olim alij liberi, præter filium maſculum poterant etiam exheredari inter ceteros, veluti,* Titius heres eſto: ceteri exheredes ſunto.

 f Qui

2 Sui postumi *f* præteriti, (id est, neque instituti, neque nominatim exheredati) si nati essent, suiue sint masculi siue fœminę, agnatione testamentum rumpunt *g*. dictis locis.

3 Similiter qui post factum à parente testamentum, in locum sui heredis succedit *h* quasi adgnascendo, si sit præteritus, testamentum euertit. §. postumorum.

4 Emancipatis præteritis datur *i* bonorum possessio contra tabulas. §. emancipatos. & d. §. sed hæc quidem.

5 Dati in adoptionem, quandiu sunt in adoptiua familia, à patre adoptiuo debent institui, vel nominatim exheredari, à patre naturali possunt præteriri *k*. Quòd si à patre adoptiuo sint emancipati; eodem iure habentur, ac si nunquam in adoptionem dati fuissent *l*, sed à patre naturali essent emancipati *m*. §. adoptiui. Hæc ita obtinent, si quis naturali parenti datus sit in adoptionem. nam si extraneo datus fuerit, manet

f *Qui si viuo testatore nati essent, sui heredes essent.*

g *Ab initio testamentum valet: & si postumus non nascatur, ratũ manet: sed nascẽte postumo (id est, si viuus in lucem edatur. C. de postu. her. instit. l. 3.) rumpitur. D. de liber. & postum. l. 3. §. ex his.*

h *Id est, nepos, qui ante factum ab auo testamentum natus est viuo patre suo, deinde post aui testamentum moriente patre, in eius locum succedit.*

i *Iure prætorio. nam iure ciuili propter emancipationem possunt præteriri quasi extranei.*

k *Quia omnino patri naturali extranei videntur: alioquin viderentur habere duos patres, naturalem, & adoptiuum: quod natura repugnat.*

l *Quia per emancipationem omnia iura adoptionis dissoluuntur.*

m *Quia non sunt in huius patris potestate, eius tamen filij rectè dicuntur, cùm non videantur propterea habere duos patres: quandoquidem nullus est amplius pater adoptiuus.*

manet in potestate patris naturalis: & eodem iure censetur *n*, ac si non fuisset in adoptionem datus. d. §. sed hæc quidem. vers. vlt.

n *Hoc excepto, quòd patri adoptiuo intestato succedere potest.* §. *de adoptionibus.* §. *sed hodie.*

Cap. XXXIII.

De heredibus instituendis a.

1 ET vnum heredem & plures, quotcumque testator velit *b*, facere licet. §. & vnum.

2 Hereditatis legitima *c* diuisio est in duodecim partes, quæ vnciæ vocantur. harum due sextantem faciunt, tres quadrantem, quatuor trientem, quinque quinuincem, sex semissem, septem septũcem, octo bessem, nouem dodrantem, decem dextantem, vndecim deuncem, duodecim assem. §. hereditas viginti quatuor dupondium, triginta sex tripondium. §. & si plures. Potest tamẽ testator in plures, vel pauciores vncias pro libitu hereditatem suam diuidere. & si vnum ex semisse heredem scripserit, hic totam hereditatem obtinebit: quia nemo potest pro parte testatus, pro parte intestatus decedere, nisi sit miles. d. §. hereditas.

3 Multis modis fieri potest, vt plures heredes instituantur. I. Non expressis eorum partibus *d*; tunc fiunt heredes ex æquis

a *Necesse est, vt aliquis heres institutus, vel exheredatus, vel præteritus sit: cùm igitur superiori titulo dictũ sit de exheredatis, vel præteritis, rectè nũc agitur de institutis.*

b *Quia nulla lex numerum heredum definiuit. Non propterea tamen fatebor institui posse homines infinitos: quia talis institutio nõ potest exitum habere.*

c *Id est, quæ fit à lege nisi testator aliter diuiserit.*

d *Veluti* Caius, Titius, Seius heredes sunto.

quis partibus. II. Si partes in quorumdam personis expressæ assem non consumant: reliqui habent quod superest, vsque ad assem. v.g. si Primus ex semisse, Secundus ex sextante, & Tertius simpliciter instituti sint: Primus habebit sex vncias, Secundus duas, Tertius quatuor. III. Si partes in quorumdam personis expressæ, assem cõsumant, reliqui dimidiam partem obtinebunt, quasi testator ex dupondio *e*, id est, 24. vnciis hereditatem suam constare voluerit: ita vt duodecim vnciæ tribuantur iis qui ex certis partibus heredes scripti sunt; & aliæ duodecim vnciæ ceteris heredibus scriptis sine partibus *f*. Nec interest, primus, an medius, an nouissimus heres sine parte scriptus sit: ei namq; pars vacans data intelligitur. §. si plures. IV. Si pars vacet, ac nemo sine partibus scriptus sit: ea pars singulis pro hereditaria parte accrescit, veluti si tres ex quartis partibus *g* heredes scripti sint, perinde erit

e *As constat duodecim vnciis: dupondium duobus assibus, id est, 24. vnciis: tripondiũ tribus assibus, id est 36. vnciis. Similiter explica quadripondiũ quinquepondium, &c. Quia vero expleto asse transimus ad dupondiũ, expleto dupõdio ad tripondium, & ita deinceps: hinc aliquod paradoxum accidit. nam qui sine parte heres scriptus est, expleto asse, dimidiam partem hereditatis habet, vt hic dicitur, quoniam as, quem testator distribuit, est dimidia pars dupondij: Expleto dupondio tertiam partem obtinet, quia dupondium duas tertias partes tripondij continet. Expleto tripondio, quartam partem consequitur, quia tripondium tres quadripondij quadrantes complectitur, & ita deinceps progredimur semper minorem partem ei tribuentes, qui sine parte heres institutus est.*

f *Id est, primo, vel medio, vel vltimo loco, scriptus. omnes tamen sunt instituti in primo gradu, & simul ad hereditatem vocantur.*

g *Id est, singuli ex vnciis tribus.*

h *Propter*

erit *h*,ac si ex tertiis scripti essent : singuli namque obtinebunt quatuor vncias. V.Si plures heredes scripti, quàm portiones sint : tacitè singulis pro hereditariis partibus *i* decrescit,vt putà si quatuor ex tertiis partibus heredes scripti sint, perinde erit,ac si ex quartis scripti essent, ita vt singuli tres vncias consequantur. §.videamus.VI.Si plures quam duodecim vnciæ distributæ sint : is qui sine parte instituatus est,tot vncias habebit, quot explent dupondium.v.g.si Primus ex besse, Secundus ex dodrante, Tertius simpliciter scripti sint heredes : Primus habebit octo vncias *k*,Secundus nouem *l*,Tertius septẽ*m*. Similiter superato dupondio fit transitus ad tripondium : & superato tripondio, ad quadripondium : & ita deinceps. Sed hæc omnia ad assem reuocari possunt. nihil enim interest,vtrùm aliquis habeat (exẽpli causa)ex asse vnciam, an ex dupondio duas vncias,vel ex tripondio tres, siue ex quadripondio quatuor:semper enim duodecimam hereditatis partem habet. §.& si plures.

4 Heres vel purè institui potest,veluti,*Titius heres esto*:vel sub conditione,veluti, *si nauis ex Asia venerit, Titius heres esto*. Dies autem institutioni heredis adiecta,pro non scripta habetur,ita vt nihilominùs purè heres fiat : veluti si testator dixerit,*Titius post mortem meam ex Kalendis Ianuariis*, vel, *vsque ad Kalendas Ianuarias heres esto* §.heres & purè.

5 Impossibilis quoque conditio, veluti,*Si cœlum digito tetigeris*,vltimæ volũtati *n*

h *Propter ius accrescendi: nam tres vncias habent iure institutionis expressa, & vnciã vnam ex tacita testatoris voluntate, id est,iure accrescendi.*

i *Testator quatuor tertias distribuit, cùm non possint esse plures tertia quã tres.*

k *Quia bes octo vnciis constat.*

l *Quia dodrãs nouem vncias continet.*

m *Quia distributis octo & nouem, proinde septemdecim vnciis, supersunt adhuc septem in dupondio, quod 24 vnciis constat.*

n Se

tati *n* adiecta, habetur pro non scripta. §. impossibilis.

6 Si plures cōditiones *o* coniunctim adscriptæ sint; veluti, *Si nauis ex Asia venerit, & Titius consul fuerit:* omnes existere debent, vt heres fieri possit. Si disiunctim; veluti, *Si nauis ex Asia venerit, aut Titius consul fuerit:* vnam impleri sufficit. §. pen.

7 Etiam eos, quos numquam vidimus *p*, heredes instituere possumus. §. vlt.

n *Secus est in contractibus, qui adiecta conditione impossibili, redduntur inutiles* §. *de inutil. stipul.* §. *si impossibilis.*

o *Sub. possibiles.*

p *Vt filios fratris peregri natos*

Cap. XXXIV.

De vulgari substitutione a.

1 POssunt in testamento plures hæredum gradus fieri: veluti, *Primus heres esto* b *Si Primus heres non erit, Secundus heres esto* c *Si Secundus heres non erit, Tertius heres esto* d. *Si Tertius heres non erit, Quartus heres esto* e. ac Primus quidem dicitur institutus: sequentes omnes

a *Heredum institutorum plures gradus esse possunt: in primo gradu dicūtur propriè instituti, in secundo vel vlteriori substituti. quoniam igitur superiori titulo de institutis dictum fuit, consequenter agitur de substitutis: ac tria substitutionum genera explicantur: vulgaris hoc tit. pupillaris, & quasi pupillaris, tit. seq Vulgaris substitutio est, quàm vulgò & passim quilibet testator facere potest, id est, vt si primus heres non erit secundus heres sit.*

b *Hæc est institutio in primo gradu.*

c *Hæc est substitutio in secundo gradu.*

d *Hæc est substitutio in tertio gradu.*

e *Hæc est substitutio in quarto gradu.*

f Sæpe

nes substituti *f*: in princip.

2 Substitui possunt, I. Plures in vnius locum: veluti, *Si Titius heres non erit, Caius & Seius heredes sunto.* II. Vnus in locum plurium: veluti: *Titius & Mæuius heredes sunto. si Titius aut Mæuius heres non erit, Sempronius heres esto.* III. Singuli singulis: veluti *Primus & Secundus heredes sunto. si Primus heres non erit, Tertius heres esto. si Secundus heres non erit. Quartus heres esto.* IV. Reciprocè: veluti, *Titius & Mæuius heredes sunto si Titius heres non erit, Mæuius heres esto. si Mæuius heres non erit, Titius heres esto.* §. *& plures.*

3 Si ex disparibus partibus instituti, inuicem sine partibus substituantur: eæ partes in sustitutione dari videntur, quæ in institutione datæ fuerunt *g*. Finge primum institutum esse ex vncia, Secundum ex sextante, Tertium ex quadrante, Quartum ex semisse; omnésque inuicem substitutos; Quartum non fieri heredem: eius portio non diuiditur æqualiter, sed ex ea vnciam consequenter Primus, duas vncias Secundus, tres Tertius, §. & si ex disparibus.

4 Testator Caium, Titium, & Mæuiū heredes instituit *h*: Titio Mæuium *i*, Mæuio Sempronium *k* substituit: si neque Titius, neque Mæuius heredes fiant, nihil inde

f *Sæpe etiam dicuntur instituti: quia institutio est nomen generis & speciei, id est, institutio generalis diuiditur in institutionē specialē primi gradus, in substitutionē in vlterioribus gradibus factam.*

g *Quamuis instituti in primo gradu sine partibus, intelligantur instituti ex partibus æqualibus.* §. *tit. prox.* §. *si plures. tamen in casu hic proposito partes substitutorum nō fiūt æquales, quoniam eæ, quæ sunt in institutione expressa, videntur in substitutione tacitè repetitæ.*

h *In primo gradu.*

i *In secundo gradu.*

k *In tertio gradu.*

inde ad Caium pertinebit, sed vtriusque portio ad Sempronium deuoluetur *l.* §.sed si instituto.

l Quia cùm Mauius Titio, Sempronius Mauio sit substitutus, consequenter etiam Titio Sempronius substitutus est.

Cap. XXXV.

De pupillari substitutione a.

1 QVi liberos impuberes in potestate habet, non solùm vulgariter, sed etiam pupillariter substituere potest. Cuius substitutionis triplicem formam Iustinianus proponit. Prima forma est, cùm in iisdem tabulis pater filium impuberem instituit, eique vulgariter & pupillariter substituit. quo casu si substitutus succedat ex vulgari substitutione [b], fit heres patris. si ex pupillari [c], fit heres filij. nam pater filio testamentum facit, quia filius per ætatem id facere nequit. in pr. (qua ratione Iustinianus constituit, vt qui liberos furiosos, vel mente captos [d] habet, eis quasi pupillariter, id est, si priùs decesserint, quàm mētis compotes facti sint, substituere [e] possit *l.* §.qua ratione. & C.de impuber. & al. substit. l. humanitatis. 9.) sunt igi

a Quæ pupillis fit à parētibus, in quorum potestate sunt in eum euētum si in pupillari ætate decesserint.

b Quia pupillus heres in primo gradu scriptus hereditatem non accepit.

c Quia pupillus heres patris factus, in pupillari ætate decesserit.

d *Inter furiosos & mente captos hoc interest: quòd furiosi agitantur furore, mente capti in quiete degunt.*

e *Liberos mente capti vel furiosi, si liberi extent sin minùs, fratres, at si nec liberi nec fratres extent, quoscumque substituere licèt.*

f *Dummodò legitimam portionem liberis furiosis, vel mente*

igitur *g* duo quodammodo testamenta, alterum patris, alterum filij; vel potiùs vnum testamentum *h* duarum hereditatum. §. igitur. Secunda forma est, cùm ab institutione & vulgari substitutione separatur substitutio pupillaris, & in inferioribus tabulis consignatur: in prima autem testamenti parte cauetur, ne pupillares tabulæ viuo filio, & adhuc impubere aperiantur *i*. §. sin auté. Tertia forma est, cùm filio exheredato substituitur. quo casu quicquid ex quacumque causa pupillo acquisitum fuerit, hac pupillari substitutione continetur. Hæ formæ non solùm in liberis iam natis, sed etiam in postumis *k* locum habent. §. non solùm. Notandum verò est, cùm pater filium impuberem non instituit heredem, necesse est vt aliquem alium instituat: quia testamentum pupillare est pars, & sequela testamenti paterni *l*, & sine eo non consistit. §. liberis.

2 Substitui potest I. Singulis liberis *m* impuberibus: ne quis eorum intestatus dece

mente captis reliquerint.

g *In dicta formula testandi, qua pupilli institutionem, nec non vulgarē & pupillarē substitutionē in iisdem tabulis continet.*

h *Quia septē testium rogatorū præsentia, subscriptio, & signa sufficiunt. nā si duo testamēta essent, non sufficerent septē, sed requirerētur quatuordecim.*

i *Quia periculosum pupillo videtur, tabulas eo in pupillari ætate constituto aperiri, ne fortè substitutus, vt hereditatem accipiat, eius vitæ insidietur.*

k *Id est, in suis postumis quemadmodum enim pupillariter substitui non potest liberis, qui non sunt in potestate; ita nec alienis postumis.*

l *Quod vim accipit ab heredis institutione, quæ dicitur esse caput & fundamentum testamenti. §. de lega. §. ante heredis.*

m *Hoc casu tot sunt substitutiones, quot sunt liberi, quibus substituitur.*

decedat. II. Ei qui nouissimus morietur *n.* quo casu, cùm primus moritur alter ei succedit *o* ab intestato. §. vel singulis.

3 Substituitur aliquis impuberi, vel nominatim, veluti *Titius*: vel generaliter, veluti, *Quisquis mihi heres erit.* quo casu illi vocantur ad pupillarem hereditatem; qui & scripti sunt *p* heredes in testamento patris, & hereditatem adiuerunt, & pro qua parte heredes patri facti sunt *q*. §. substituitur.

4 Masculo vsque ad quartumdecimum ætatis annum substitui potest: feminæ vsque ad duodecimum. nam si ad pubertatem peruenerint, statim substitutio pupillaris extinguitur *r*. §. pen.

5 Extraneo, vel filio puberi heredi instituto non potest ita substitui, vt si heres extiterit, & intra aliquod tempus decesserit, alius sit heres: sed tantùm per fideicommissum *s* rogari potest hereditatem, aut eius partem alij restituere. §. vlt.

n *Subaudi in pupillari ætate. Hoc casu vna est substitutio.*

o *Iure antiquo Sotus* s̄ *ad S.C. Tert. §. præferuntur vers. frater iure nouo vnà cū matre.* s̄. *eod.* §. *sed cū antea ver. excepta.*

p *Qui igitur per filiū aut seruum heredem institutum acquisiuit patris fam hereditatem, ex dicta substitutione nō vocatur ad pupilli hæreditatem ff. de vulg. & pupilla. l. 3.*

Cap. XXXVI.

Quibus modis testamenta infirmantur.

1 Testamentum iure factum infirmatur *a* vel ipso iure, vel per querelam

q *Quia pars expressa in institutione, censetur tacitè repetita in substitutione. D. eod. l. 5. &* s̄. *tit. prox.* §. *& si ex disparibus.*

r *Quoniam ex eo tempore ipsi sibi testamentum facere possunt. D. qui testam. fac. poss. l. 5.*

s *De quo* ĩ. *cap. 42.*

a *Iure ciuili. Iure autem prætorio infirmatur per bonorum*

lam inofficiosi. ipso iure rumpitur, aut fit irritum.in princ.

2 Rumpitur cum in eodem statu manente testatore ius testamenti vitiatur. quod quidem accidit.I. Adgnatione *b*,vel quasi adgnatione sui heredis : veluti si quis post factum testamentum aliquem adoptauerit *c*.§.1.II.Posteriori testamento iure perfecto, licèt ex eo nemo heres extiterit : sufficit enim potuisse existere. §. posteriore. Sed si in hoc posteriori testator heredem ex certis rebus instituerit, ac prius testamentum valere iusserit : heres simpliciter *d* succedit ex posteriori testamento;sed retentis rebus sibi relictis, aut suppleto ex lege Falcidia quod quartę deest, reliquum hæredibus in priori testamento institutis, restituere cogitur iure fideicommissi *e*. §.sed etsi.

3 Irritum fit capitis deminutione *f* testatoris, sed iure prætorio conualescit, data heredi scripto bonorum possessione secundum tabulas, si testamentum septem testium signis sit obsignatum, ac testator mortis tempore *g* ciuis Romanus & sui iuris

possessionem contra tabulas, de qua hic non agitur.

b *Adgnascũtur postumi, id est, qui post mortem testatoris nascuntur sui heredes: quasi adgnascuntur, qui viuo adhuc testatore post testamẽtum ab eo factum vel nascuntur vel sui heredes fiunt cum antea sui heredes non essent.*

c *Per hanc adoptionẽ fit suus heres, proinde quasi adgnascitur.*

d *In vniuersum ius defuncti, quia rerum mentio pro non scripta habetur. D. de her. inst. l. 1. § si ex fundo.*

e *Quia prius testamentum, quod non potest valere iure directo sustinetur ob testatoris voluntatem iure fideicommissi.*

f *Maxima, media, vel minima.*

g *Quia testator debet habere testamenti factionem actiuam, cùm testatur & cùm eius morte testamentum confirmatur: in herede autem testamenti factio passiua requiritur,*

iuris fuerit.§.non tamen.

4 Nudâ testatoris pœnitentiâ *h*, vel posteriori testamento imperfecto, prius testamentum non infirmatur.§.pen.

5 Obiter notetur, Principem, etsi legibus *i*,solutus sit,tamen legibus viuere *k*. Idcirco sequentibus casibus non capit hereditatem.I.Si litis causâ *l* sit heres institutus.II.Si in tabulis nõ legitimè factis *m* institutus sit, quò magis tabulæ sustineãtur.III.Si absque forma testandi fuerit à defuncto vocatus heres.Et generaliter ex scriptura,quæ iure nõ comprobatur,princeps nihil accipit.§. vlt.

ritur, non solum his duobus temporibus, sed etiã cum adit hereditatem. ◌̃S. de hered.qual. §. in extraneis.

h *Nisi accedat lapsus decennij. C. de testam.l. sancimus.27.*

i *Sub ciuilibus, non naturalibus.*

k *Id est,sponte sua se legibus subiicere.*

l *Id est,si quis cum alio litẽ habens, vt ei potentem aduersariũ opponeret, principem heredem instituerit.*

m *Non adhibitis solemnitatibus iure requisitis.*

Cap. XXXVII.

De inofficioso testamento a.

1 INofficiosi querela datur, I. Liberis testatoris, qui queruntur se iniquè & contra officium pietatis exheredatos *b*,vel præ

a *Inofficiosum testamentum est, quod rectè quidem & secundum iuris præcepta, sed contra officium pietatis factum est. D.h.t.l.2. aliquo iniquè exheredato,vel præterito quem heredem institui æquitas postulat. D. eod.l.3. Præteritionem hic intellige, quæ pro exheredatione habetur vt à matre, vel auo materno factam. ◌̃S. de exher. liber.§.vlt. Nam si pater filium,quem in potestate habet prætereat,testamentum est ipso iure nullum, nec per querelam rescinditur.*

b *A patre,vel matre,vel auo,vel auia.*

c *A matre,*

præteritos c.in pr.Nec refert,vtrùm ſint liberi ſuſcepti ex iuſtis nuptiis, an à parente naturali d adoptati.Nec vtrùm iam nati viuo teſtatore, an poſtumi e.§. tam autem. II.Parentibus f.III. Fratribus, vel ſororibus (ſubaudi ſanguineis g.C.h.t.l.fratres 27.) Si turpes perſonæ ſint heredes inſtitutæ.Ceteris autem teſtatoris adgnatis vel cognatis hæc querela non competit.§.1.

2 Vt aliqua ex dictis perſonis de inofficioſo teſtamento agere poſſit, tria requiruntur. I.Vt nullo alio iure ad defuncti bona venire poſſit h.§.tam autem.II.Vt nihil ei penitus à teſtatore relictum ſit: alioqui non de inofficioſo agere, ſed legitimæ ſupplementum petere debet. §. ſed hæc ita. Nam quocunque titulo quartam partem hereditatis aliquis conſequatur, de inofficioſo agere nequit. §. vlt. quam ſententiam corrigi per No.115 Doctores falsò putant i. III. Vt teſtamentum non comprobarit, putà legatum ſibi in eo teſtamento relictum petendo. Si tamen tutor legatum pupilli nomine petiit, de inofficioſo agere ſuo nomine non prohibetur

c *A matre, vel auo materno, vel auia.*

d *Hi quos extraneus adoptauit, ab eo præteriri vel exheredari poſſunt, & nihilominùs teſtamentum valet, nec ſubuerti poteſt per querelam inofficioſi.*7. *de hered.quæ ab in teſt. defer.* §. *ſed ea omnia.*

e *Id eſt, nati poſt mortem teſtatoris.*

f *Iniquè exhereditatis vel præteritis.*

g *Id eſt, qui ſunt ex eodem patre. vterinis autem, qui ſunt ex eadem matre, hæc querela non competit.*

h *Sub.ſaluo teſtamento.nihil enim vetat idem teſtamentum ſimul eſſe inofficioſum, & irritum, vel falſum.D.h.tit.l. Papinian.8.§ ſi quis & irritum. & C. eod.l.eum qui 14.vel inofficioſum, & non iure factum.C.e d.l.contra 16.*

i *Illud tamen verum eſt, ex d.No.hodie ad excludendã querelam, quæ liberis vel parentibus competit, non ſufficere ſi quid eis relictum ſit, niſi ſint heredes inſtituti.*

k Qui v

betur *k*.§.si tutor.& è contrario, si pupilli nomine de inofficioso egit, legatum sibi relictum petere potest *l*. §. sed si è contrario.

Cap. XXXVIII.

De heredum qualitate & differentia a.

SVi & necessarij heredes sunt liberi *b* in testatoris potestate immediatè constituti: vt filius, filia: & nepos vel neptis ex filio defuncto *c*. Nam viuo quoque patre sunt quodammodo domini, & iure ciuili volentes nolentes heredes existunt. prætor tamen abstinendi beneficium eis tribuit. §. 1.

2 Ceteri, qui testatoris iuris subiecti non sunt, extranei heredes appellantur: vt liberi emancipati, & à matre heredes instituti. §. ceteri.

3 In extraneis heredibus testamenti factio *d* passiua, id est, vt possint ex testamento hereditatem capere, tribus tantùm temporibus requiritur. I. Facti testamenti. II. Mortis testatoris *e*. III. Aditionis *f* heredi

k *Quia non suo nomine, nec sponte, sed tutorio officio coactus legatum pupillo petiit, ne tutelæ iudicio condemnaretur: nemini autem debet officiũ suum esse damnosũ. D. testa. quẽad. aper. l. 7.*

l *Ob eandem rationẽ, quia tutorio nomine egit de inofficioso testamẽto, nec debet ei suũ officium esse damnosum.*

a *Ab hoc titulo incipit explicare accidentia testamentorum, hoc est heredum qualitatem legata fideicõmissa & codicillos.*

b *Serui autem domino suo sunt heredes necessarij, non sui.*

c *Vel emancipato.*

d *Quia testamentum, quod ab initio non valet, tractu temporis non confirmatur.*

e *Quia testamenta morte confirmantur.*

f *Hoc tempus potissimùm spectatur, quia hoc tempore heres*

hereditatis. §. in extraneis.

4 Sui heredes dicuntur se immiscere, vel abstinere: extranei, adire, vel repudiare. His igitur datur ius deliberandi de hereditate adeunda, vel repudianda, & præterea ex Iustiniani constitutione beneficium inuentarij *g*. §. extraneis vide. l. vlt. C. de iure delib.

5 Hereditas aditur aut re ipsa pro herede (id est, pro domino gerendo) putà prædia hereditaria vendendo, vel locando: aut nuda voluntate quocumque modo significata: dummodo is, qui adit, sciat eum, cuius hereditatem adit, testatum, intestatúmve decessisse, & se ei heredem esse. §. item extraneus.

6 Nuda quoque voluntate repudiatur *h* hereditas. d. §. vlt. vers. sicut.

7 Surdus, vel mutus, siue talis natus, siue casu factus sit, pro herede gerere, & hereditatem sibi acquirere potest, dummodò intelligat, quod agit. d. §. vers. vlt.

res acquirit hereditatem.

g *Confectio namque rerũ hereditariarũ inuentario, ex quo apparet heredes nihil celasse, aut amouisse, non tenentur vltra vires hereditarias.*

h *Et per hanc repudiationẽ amittitur, adeò vt non possint ampliùs adiri.*

Cap. XXXIX.

De legatis a.

a *Hic titulus diuiditur in sex partes. Prima continet definitionẽ legati the. 1. Secunda est de verbis, & effectu legatorum, them. 2. In tertia conferũtur legata cum fideicommissis: & hæc quoque collatio ad effectum legatorum spectat, the. 3. In quarta agitur de rebus legatis à the. 4. vsque ad the. 14. & 15. In sexta & vltima de modo & ratione legandi à the. 16. vsque ad finem tituli. Nota the. 16. & 17. in contextu Iustinianeo referri ad quintam partem de personis, quibus legatur; sed hic commodius referri ad sextam partem de modo legandi.*

b Quid si legatarius legato oneretur? Non valebit vnquam legatum. l. de fin. reb. per fideic. relic. in pr. sed quasi fideicommissum, propter exæquationẽ legatorum & fideicommissorum à Iustiniano factam, de qua mox dicetur, the. 3.

c Non inquit esse facta eadem, sed exæquata: nihil autẽ sibi ipsi

1 LEgatum est donatio quædã à defuncto relicta, ab herede *b* præstãda. §. 1.

2 Quibuscumque verbis relictum sit legatum; ad id persequendum legatarius habet actionem personalem ex testamento, rei vindicationem, & actionem hypothecariam. §. sed olim.

3 Legata exæquata *c* sunt fideicommissis in omnibus, & per omnia: ita vt omne legatum habeat vim etiam fideicommissi, & omne fideicommissum vim legati. §. sed non vsque.

4 Legari potest. I. Res testatoris. §. non solùm. Nec officit legato opinio testatoris eam existimantis esse alienam, aut legatarij. §. si quis rem suam. Item non officit, quòd pignerata sit. nam heres cogitur eam luere, si testator eam pigneratã sciens, luendi onus legatario non iniunxit. §. sed etsi rem. Iã verò si postea *d* testator eam *e* vendiderit, nihilominus legatum debetur *f*, nisi eius adimendi animo rem vendiderit. Si pignerauerit, similiter legatum debetur

exæquatur, sed alterum alteri. ergo nec legatum est fideicommissum, nec fideicommissum est legatum: sed quod imperatiuis verbis relinquitur est legatum: quod precarijs fideicommissum. verùm dum testator expressè legat, tacitè etiam fideicommittit: & dum fideicommittit expressè, legat tacitè. quare legatum habet etiam vim & effectum fideicommissi: & retrò fideicommissum habet vim legati. Denique legata & fideicommissa differunt forma, non effectu.

d *Postquam rem legauit.*

e *Rem suam quam legauit.*

f *Fortassis enim legati non adimendi animo, sed quia pecuniæ egebat, rem vendidit.*

debetur *g*. Si partem vendiderit:pars non alienata omnimodo legatario debetur: pars autem alienata ita debetur, si nõ adimendi animo vendiderit. §.si rem suam. Si rem donauerit, legatum ademisse censetur *h*. ff. de adim. leg. l.rem legatam. 18. l. legatum sub conditione. 24. II. Res heredis. d. § non solùm. III. Res aliena, dummodò testator sciret esse alienam *i*, quod legatarium probare oportet *k*. d. §. non solùm. aut personæ coniunctæ *l* legauerit. C. eod. l. cùm alienam. 10. Effectus autem huius legati est, quòd si heres iusto pretio eam redimere potest, eam redimere & legatario præstare cogitur. sin minùs, æstimationem soluere debet d. §. non solùm. Si legatarius viuo testatore eius rei dominus factus sit ex causa onerosa *m*, vt quia rem emit, actione ex testamento pretium consequetur *n*. Si ex causa lucratiua, vt ex donatione, legatum extinguitur: quia duæ causæ lucratiuæ in eandem rem & eandem personam cõcurrere non possunt. Vnde si eadem res eidem duorum testamentis legata sit: multùm interest, vtrùm rem, an æstimationem ex vno testamento sit consecutus. nam ex al-

g Quia cùm alia soleat esse pignerandi causa, nõ præsumitur facta pigneratio, vt adimeretur legatum.

h Quia nulla necessitate cogẽte donatur: quamuis plerumque necessitate aliqua cogente vendatur, aut pigneretur.

i Alioquin videri potest non fuisse legaturus, si sciuisset esse alienam.

k Quia ipse est actor, qui petit legatũ: onus autem probandi incumbit actori. d. §. non solùm. in fi.

l Cui præsumitur fuisse legaturus, etiamsi sciuisset rem esse alienam: vt liberis, parentib. vxori, nurui. C. h. t. l. cùm alienam. 10. & D. de lega. præstan. l. 1. in pr.

m Quæ sint causæ onerosæ, aut lucratiuæ, exposui ĵ. de rer. diuis. them. 8. memb. 18.

n Quia cui pretium rei abest, ipsa res videtur abesse. D. de euict. l. si seruus. 21. §. & ideo.

o Quia

tero testamento agere potest priori casu non potest o, posteriori casu. §. si res aliena. Si legatarius nudam rei legatæ proprietatem emerit, deinde vsusfructus ad eum peruenerit: nihilominùs actione ex testamento totam rem petet: quia vsusfructus non est pars rei p, sed seruitus: verùm officio iudicis q continetur, vt nudæ proprietatis æstimatio præstetur r. §. si cui fundus. IV. Res, quæ non est, si modò futura sit, vt fructus in fundo nasciturj ſ. §. ea quoque.

5 Legari non potest. I. Res, quæ non est in commercio, vt campus Martius, basilica, templum. d. §. non solùm. II. Res legatarij t. nec legatario u rem alienante confirmatur legatum. §. sed si rem.

6 Si eadem res x duobus legata

o *Quia iam rem habet ex causa legati, qua est causa lucratiua.*

p *Proinde totam rem habet titulo onoroso.*

q *Nota differentiam inter actionem, & officium iudicis actioni deseruientis, quod Docto res mercenarium vocant. sic J. de rer. diuis. §. quòd si frumentum. in fin.*

r *Deducto vsufructu, quem acquisiuit iure accrescendi lucratiuo.*

ſ *Ita demum hoc legatum debetur, si fructus nascantur; quasi legatum sit sub conditione* si nascantur. *D. de cond. & demonst. l. 1. in fi*

t *Quia quod nostrum est, ampliùs nostrum fieri non potest. quamuis enim eadem res ex multis causis nobis deberi possit, tamen ex multis causis nostra fieri non potest. D. de acq. possess. l. 3. §. ex plurimis. & de except. rei iudic. l. & an eadem. 14. §. pen. & de diu. reg. iur. l. non vt ex pluribus 159.*

u *Quia legatum, quod ab initio non valet, non potest ex pòst facto confirmari D. de reg. caton. l. 1.*

x *Hinc apparet, hîc solum agi de re coniunctis, qui diuiduntur in re tantùm coniunctos, & re ac verbis coniunctos. alij sunt verbis tantùm coniuncti, quibus eadem res pro partibus pro indiuiso legata est, veluti* Titio & Mæuio fundum

ta y ſit, concurſu z partes facient: vno deficiente, id eſt, ſi vnus legatũ nolit, aut non poſſit acquirere, alter totũ obtinebit a. Nec intereſt, vtrùm eis coniunctim ſit legatum, id eſt, eadem oratione, veluti, *Titio & Seio fundum Tuſculanum do lego*: an diſiunctim, id eſt, ſeparatis orationibus, veluti, *Titio fundum Tuſculanum do lego: Seio eundem fundum Tuſculanum do lego.*

7 Liberatio debitori legari poteſt, l. Simpliciter & omnino: quo caſu heres, ſi petat, exceptione doli mali ſummouetur: ſed & conueniri actione ex teſtamento à legatario, vel ſucceſſore eius poteſt, vt eum liberet. §. ſi quis debitori. Liberat autem modò per acceptilationem *b*, modò per pactum de non petendo *c*. vide l. 3. §. nunc

dum Tuſculanum pro æquis partibus do lego. Quibus autẽ vel eiuſdẽ rei partes pro diuiſo, vel res diuerſæ legãtur, hi ſunt omnino disiũcti, nec pertinẽt ad tractatũ de iure accreſcẽti, etiãſi in eadem oratione eis legetur: veluti, Titio dimidiam partem fundi Tuſculani Oriẽtem verſus, Mæuio alteram dimidiã Occidẽtem verſus do lego.

y *Quid ſi tres aut plures legatarij ſint? Similiter concurſu partes facient. deficientis autem portio non ſemper omnibus collegatarijs accreſcit. ſed ſi quidem omnes eodem modo coniuncti ſint, omnibus accreſcit pro rata portione. ſin autem diuerſis modis coniuncti ſint, hi præferuntur in iure accreſcendi, qui magis ſunt coniuncti, id eſt, re & verbis coniuncti præferuntur ceteris: item verbis tantùm coniuncti præferuntur re tantùm coniunctis. D. de lega. ij. l. re coniuncti. 89.*

z *Verbis coniuncti non faciunt partes concurſu; quia teſtator ab initio partes conſtituit.*

a *Iure accreſcendi.*

b *Si legatarius ſit ſolus debitor, vel ſint duo rei debendi, qui ſint ſocij: quia non poteſt à ſocio legatarij peti, quin damnum ratione ſocietatis etiam ad legatarium ſpectet.*

c *Cùm ſunt duo rei debendi non ſocij: quia nihil intereſt legatarij, à correo non peti: quamuis enim correus conue-*

niatur

de effectu.ff.de liberat.legat.II. Ad tempus, id est, vt heres prohibeatur intra certum tempus *d* à debitore petere. d.§.si quis debitori.vers. potest.

niatur ab herede, tamẽ nihil damni legatarius inde sentiet.

Nota acceptilationem vni ex correis factam, omnibus prodesse, quia vim solutionis habet, cum desinatur imaginaria solutio. J. quib. mod. toll. oblig. §. 1. Pactum verò vni factum, ab aliis correis debendi non prodesse. D. de pact. l. si vnus 27.§.pacta quæ turpem.nisi socij sint.D.eod.l. idem.25. in pr.& de duob.reis.l.eandem.9.§.1.

8 Si debitor creditori suo, quod debet, legauerit: non valet legatum, nisi plus sit in legato quàm in debito: veluti si purè legatum sit, quod in diem vel sub conditione debetur. (quo casu legatum, quod ab initio valuit, non extinguitur, etiamsi viuo testatore dies venerit, vel conditio extiterit) §. ex contrario. aut si maritus vxori dotem prælegauerit *e*: quia plenius *f* est legatum quàm de dote actio. Quid si nullam

d Intra quod si petat, doli mali exceptione summouebitur. D. vt in poss. leg. l. 1. § si debitori.

e Dos dicitur mulieri relegari, quia retrò ei datur; vel prælegari propter repræsentationem: quia hæc est vtilitas huius legati, vt dos repræsentetur, id est, citiùs restituatur, vt mox dicam.

f Id est, vtilius. Primò quia pacta dotalia, si quæ sint quæ obstent repetitioni dotis, non obstant legati petitioni. D. de do. prælег. l. 1. § 1. Secundò quia res dotales mobiles restitui debent intra annum à die soluti matrimonij. C. de rei vx. act. l. vn. § cúmque legatum verò statim à testatoris morte debetur. Tertiò quia si maritus donationem in vxorem contulerat, heres mariti non potest res donatas repetere, si maritus in eadem voluntate perseuerauerit: videtur autem in ea perseuerasse, eo ipso quòd non reuocata donatione, dotem vxori prælegauit. d. l. 1. §. est & illud.

nullam dotem acceperat? siquidem simpliciter dotem legauit, inutile est legatum. si verò certam pecuniam demonstrauit, veluti, *Centum quæ in dotem accepi, vxori meæ relego*: aut certum corpus, veluti, *Fundum Tusculanum, quem dotis nomine accepi, vxori meæ do lego*: aut instrumenta dotis, veluti, *Summam quam dotis causa acceperi, dotali instrumento comprehensam* (finge instrumentum dotale factum esse, quo contineatur mariti falsa confessio, quasi eam quantitatem acceperit) *vxori meæ do lego*: valet legatum g. §. sed si vxori.

9 Si res legata sine facto heredis perierit h, legatario perit i. §. si res legata.

10 Gregis legati augmentum vel decrementum ad legatarium pertinet. Et si ad vnam ouem redactus sit, hanc legatarius rectè vindicabit k. Est autem grex, vnum corpus ex distantibus capitibus l: sicut ædium vnum est corpus ex cohærentibus lapidibus. §. si grex.

11 Ædibus legatis, columnæ & marmora, quæ post testamentum factum adiecta sunt, legato cedunt. §. ædibus.

12 Tam res corporales legari possunt, vt fundus: quàm incorporales, vt actio, seruitus. Nota, id quod testatori debetur,

g *Quia falsa demonstratio non vitiat legatum*. j. h. t. §. *huic proxima*.

h *Ante morã solutioni factam*. D. *de legat*. j. *l. cùm res*. 47. §. 1.

i *Generaliter enim rei interitu debitor, qui culpâ vacat, liberatur*. D. *de verb. oblig. l. si ex legati*. 23.

k *Licèt nã sit ampliùs grex: quia vna ouis non facit gregem. etenim quod ex re nostra superest, nostrum est*. D. *de rei vind. l solùm*. 49. § 1.

l *Tria sunt corporum genera. nam alia sunt discreta, quæ ex distãtibus partibus cõstant, vt grex, populus, legio: alia coniuncta, quæ ex partibus cohærentibus constant, & vnam artificialem formam habent, vt ædes: alia vnita, quæ vno quasi spiritu continentur, & naturalem formam habent, vt homo, equus*. D. *de vsurpat. & vsucap. l. rerum mixtura*. 30. *in pr*.

m *Id est*,

posse legari *m*, & heredem cogi legatario actionem cedere: nisi testator viuus exegerit: tunc enim legatum extinguitur. Item potest factum legari: veluti, *Damnas esto heres res meus domum Titij reficere*: aut, *Damnas esto Titium ære alieno liberare*. §. tam autem.

13 Electio legatarij est. I. Si sit legatum genus *n*; vt equus nisi testator electionem dederit heredi. §. si generaliter. II. Si sit optio legata, id est, cùm testator ex equis vel aliis rebus suis, legatarium optare siue eligere iubet. Hoc casu si viuus legatarius non elegerit *o*, heres eius poterit eligere, & si plures legatarij, vel plures heredes vnius legatarij in eligendo dissentiant, quia alius aliam rem eligere velit, sorte dirimitur controuersia, vt is in quem sors ceciderit, in electione potior sit. §. optionis.

14 Legari illis solùm potest, quibuscum testamenti factio *p* est. §. legari.

15 Etiam incertæ personæ, & postumo alieno legari potest. hic etiam institui heres potest *q*. tutor autem incertus dari nequit. §. incertis. cum quatuor paragraphis sequentibus.

m *Id est, testator, quod sibi Titius debet, Mæuio legare potest.*

n *Regulariter in obligatione generis electio est debitoris* ꝗ. *de act.* §. *plus autem. vers. ratera. sed in legato secus est fauore vltimæ voluntatis: electio namque hic datur legatario, cui debetur; non heredi, qui debet.*

o *Inter optionem & electionẽ hodie, sublatis solẽnitatibus, nulla est differentia: nam olim optabatur solemniter, eligebatur sine solemnitate.*

p *Intellige testamenti factionem passiuam, quæ jis tribuitur, qui ex testamento capere possunt.*

q *Tam iure ciuili, quam iure prætorio, licèt olim iure tantùm prætorio institutio postumi alieni sustineretur.* ꝗ. *de bon. poss. in pr.*

16 Error

r Nomine

16 Error in legatarij heredísve nomine, vel cognomine, vel prænomine *r*, si de persona constet, legato vel heredis institutioni non nocet *s*. §. si quidē in nomine.

17 Similiter nec falsa demonstratio vitiat legatum: veluti, *Fundum, quem à Seio emi* (finge esse à Titio emptum) *do lego*. §. huic proxima. nec falsa causa adiecta, veluti. *Titio, quia mea negotia curauit, do lego* (finge Titium negotia testatoris non gessisse) nisi conditionaliter *t* causa enunciata fuerit, veluti, *si negotia mea gessit*. §. longè magis.

18 Etiam ante heredis institutionem, & inter heredum institutiones legari potest *u*, licèt heredis institutio sit veluti caput & fundamentum totius testamenti, ita vt testamentum inde vim accipiat. §. ante heredis.

19 Item valent collata in tempus cùm heres mortuus fuerit *x*, vel pridie quàm heres mortuus fuerit *y*, vel pridie quàm

r *Nomine significatur gens, cognomine familia, prænomine, persona: erant enim apud Romanos in eadem gente plures familiæ, in eadem familia plures: vt Marcus prænomen: Tullius, nomen: Cicero, cognomen. item Publius est prænomen: Cornelius, nomen: Scipio, cognomen: Africanus, alterum cognomen, quod Charisius & alij plures vocant agnomen, Cicero cognomen appellat.*

s *Ideo namque nominibus vtimur, vt intelligatur quibus personis aliquid relinquitur: sufficit igitur, si quoquo modo constet, quibus relinquatur.*

t *Quia deficiente conditione legatum deficit.*

u *Quia cùm de testatoris voluntate constat, ordo scripturæ negligitur.*

x *Olim talia fideicommissa sustinebantur ex bono & æquo: legata, in quibus magis vtebantur stricto iure non valebant. sed Iustinianus qui legata fideicommissis enim soluit, etiam talia legata valere voluit.*

y *Olim hæc legata non valebant: quia cùm legatum esset*

post-

legatarius mortuus fuerit.§.post mortem.

20 Item legata pœnæ nomine relicta sustinentur z, nisi quid impossibile a, aut legibus interdictum, aut probrosum contineant. Pœnæ causâ relinqui dicitur b, quod heredis coërcendi causâ relinquitur, quo magis aliquid faciat, vel non faciat; veluti, *Heres meus, si filiam suam in matrimonium Titio collocauerit*: vel, *nisi collocauerit, decem aureos Seio dato*. §.*vlt.*

post mortem heredis, eo viuo legatarius nihil petere poterat, consequenter eo mortuo nihil poterat petere ab eius herede: quia heres succedit in ius defuncti, nec debet esse deterioris conditionis. vnde veteres vtebantur hac regula, Actio ab herede vel contra heredē incipere non potest, id est, si quis non potuit agere, heres eius non potest agere: & si quis nō potuit conueniri, heres eius non potest conueniri. sed Imperator Iustinianus voluntatum sustinēdarum causâ eam regulam sustulit, adeo vt hodie actio possit ab herede vel contra heredem incipere. C. vt action. ab hered. l.vn. & de contrah. stipul. l.scrupulosam.11.

Cap. XL.

De ademptione legatorum, & translatione.

1 Legata adimuntur, I. Vel in eodem testamento, in quo data sunt, vel in codi-

z *Ex constitutione Iustiniani. nam olim non valebant. quia legata debent amore legatarij, non odio heredis relinqui.*

a *Etsi conditio impossibilis legato adiecta non vitiat legatum, sed habetur pro non scripta. §. de hered. instit. §. impossibilis. tamen secus est in legatis pœnæ nomine relictis: quod enim impossibile adiectum est, vitiat legatum.*

b *Nota hisdem verbis relinqui legatum conditionale, & pœnæ nomine. tantùm voluntas testatoris inter hæc duo distinctionem facit. D. de his quæ pœnæ cau. relinq. l.2.*

a Veluti

codicillis. II. Vel contrariis verbis;veluti si his verbis legatum, *Do*, *lego*, ita adimatur; *Non do*, *non lego*: vel quibuscumque aliis *a* verbis ad legati ademptionem significandam idoneis.in pr.

2 Translatio legati à persona ad personam *b*, veluti, *Fundum Tusculanum, quem Titio legaui, Seio do,lego*,vel in eodem testamento fit, vel in codicillis.§.1.

a *Veluti*,Heredem meũ legatũ soluere veto.

b *Ita vt, vni ablatum, alteri detur.*

CAP. XLI.

De lege a Falcidia.

1 LEge Falcidia cauetur, ne plus legare liceat quàm dodrantem totorum bonorum,id est,vt siue vnus heres institutus sit, siue plures, apud eum, eósve pars quarta remaneat.in pr.

2 Si duobus heredibus institutis, ab vno modica vel nulla legata sint relicta, ita vt hic quartam totius hereditatis partem saluam, aut etiam amplius habeat:nihilominùs alter, cuius pars est legatis exhausta vel onerata *b*,quartam suæ portionis retinebit: quoniam in singulis heredibus ratio legis Falcidiæ ponenda est.§.1.

3 Quantitas patrimonij,ad quam ratio legis Falcidiæ redigitur, ad illud tempus refertur, quo testator mortuus est. Nam

a *Id est, plebiscito. Lata est enim à P. Falcidio tribuno plebis, sic & lex Aquilia dicitur, quæ plebiscitum est.D.ad leg.Aquil.l.1.* §.1.

b *Hereditas vel pars hereditatis exhauriri dicitur, cùm tota legatis absumitur: onerari,cùm minus quadrãte penes heredem remanet delibari, cùm legata non excedũt dodrãtem.lege Falcidia licet hereditatem delibare,non exhaurire, nec onerare. Idcirco Florentinus legatũ definit delibationem hereditatis,qua testator ex eo,quod vniuersũ heredis foret, alicui quid collatum velit. D.de leg.j.l.legatum.116.in pr.*

c *Quia*

augmentum vel decremẽtum postea contingens, ad legatarios non pertinet *c*, sed heredis lucro vel damno cedit. §. quãtitas.

4 Antequàm ratio legis Falcidiæ ineatur, æs alienum, & funeris impensæ deducuntur *d*: §. vlt.

c Quia nec auget, nec minuit legata.

d His deductis, eius, quod residuum est, quartam partem penes heredem manere oportet.

Cap. XLII.

De fideicommissarijs hereditatibus.

1 Heres ex asse scriptus, rogari potest, vt totam hereditatem, vel partem eius alteri restituat, vel purè, vel sub conditione, vel ex certa die. §. in primis. túncque is, qui hereditatem restituit, nihilominùs heres permanet *a*: is verò, qui recipit hereditatem, modò heredis *b*, modò legatarij loco habetur. §. restituta. Aut enim sponte adit, & totam hereditatem restituit, aut sponte adit, sed non totam restituit, vel quia non totam iussus est restituere, vel quia ex Senatusconsulto Trebelliano quartam partem retinet: aut ex eodem Trebelliano coactus à fideicommissario adit, quo casu totam hereditatem restituere cogitur. Primo & tertio casu omnes hereditariæ actiones tam actiuæ quàm passiuæ *c* ad fideicommissarium transeunt. Secundo casu diuiduntur pro rata portione inter heredem & fideicommissarium. §. sed quia heredes. Hac distinctione vtendum, etiam cùm ex parte heres institutus, aut totam illam partem, aut illius partis partem restituere rogatus est. §. nihil.

a Quia qui semel est heres, non potest desinere esse heres. D. de minor. l. 7. §. sed quod Papinianus. & de her. instit. l. 11. qui soluẽdo. 88. in fi.

b Non est verus heres, sed loco heredis habetur.

c Actiua sunt, quæ heredi competunt aduersus debitores hereditarios: passiua sunt, quæ creditoribus hereditarijs compe-

2 Si heres deductâ quartâ rogetur hereditatem restituere:actiones *d* pro quarta remanent apud heredem, & pro dodrante transeunt ad fideicommissarium *e*. Si verò deducta certa re, vel certis rebus quanticumque valoris, vel certa summa *e* restituere sit rogatus:quasi ex legato habet sine onere, & omnes actiones *f* in fideicommissarium transferuntur. Hoc quoque obtinet,siue heres ex asse, siue ex parte scriptus fuerit.§.si quis vna.

tunt aduersus heredes.

d *Tam actiua,quàm passiua.*

e *Qui hoc casu habetur loco heredis.*

f *Actiua,& passiua.*

3 Fideicommissa etiam ab intestato *g* relinqui possunt.§.præterea.

g *In codicillis.*

4 Fideicommissarius quoque fideicommisso onerari potest,vt idipsum, quod accipit,vel partem eius,vel aliquid aliud alteri restituat.§.eum quoque.

5 Si heres præsens dicatur fuisse rogatus à defuncto:fideicommissarius non cogitur fideicommissum probare, si iusiurandum heredi deferat. nam heres cogitur aut iurare se nihil tale à testatore audiuisse,aut fideicommissum soluere, etiãsi nulli testes fideicommisso adfuerint. Idem dicendum, si à legatario,aut fideicommissario *h* petatur fideicommissum.§.vlt.

h *Cuius præsentis fidei testator commisit, vt aliquid restitueret.*

Cap. XLIII.

De singulis rebus per fideicommissum relictis.

1 Singulæ quoque res per fideicommissum relinqui possunt:ita vt vel heres

vel

vel legatarius *a* iubeatur *b* aliquid restituere, putà fundum, argentum, vestem: quamuis à legatario legare non liceat *c*.in princ.

2 Ita relinqui potest. I. Res testatoris. II. Res eius, qui fideicommisso oneratur, siue hic sit heres, siue legatarius, siue fideicommissarius. III. Res aliena: quo casu rogatus cogitur eam redimere & præstare *d*, vel æstimationem soluere *e*.§.1.

3 Verba fideicommissorum hæc maximè in vsu habentur, *Peto, Rogo, Volo, Mando, Fidei tuæ committo*.§.vlt.

a Vel fideicommissarius.

b In testamento, vel codicillis.

c Si à legatario legetur, non valebit quasi legatum, sed quasi fideicommissum, propter exæquationem legatorum & fideicommissorum.

d Si iusto pretio redimere possit.

e Si dominus eam rem vel nullo modo, vel non iusto pretio vendere velit. Idem de legato rei alienæ dictum fuit s. *de lega.§. non solùm.*

Cap. XLIV.

De codicillis a.

1 Codicilli fieri possunt vel cum testamento, vel ab intestato. Quòd si testamentum præcedant, ex iis fideicommissum peti potest, si appareat eum, qui testamentum fecit, à voluntate in codicillis expressa non recessisse.§.1.

2 Codicillis non potest. I. Dari hereditas iure directo *b*, sed tantùm per fideicom

a Codicilli fiunt, vel testamento vel ab intestato. si ex testamento fiant, censentur pars testamenti. si ab intestato, vicem quandam exhibent testamenti. D. de iur.codicill.l.2. §. codicillorum. & l.ab intestato.16.

b Id est, non potest heres in codicillis institui, ne confundatur ius testamentorum, & codicillorum. §. codicillis. hîc. & ne principale (id est, testamentum) confirme-

deicommissum. II. Exheredatio scribi *c.* III. Conditio institutioni heredis in testamento factæ adscribi *d.* IV. Directo substitui *e.* §.codicillis.

3 Codicilli plures *f* fieri ab eodem possunt : & nullam solemnitatem desiderant *g.* §.vlt.

tur per accessorium (id est, per codicillos:) si quidem testamentum confirmatur p[illegible] heredis institutionē. D. eo. l. quod per manus. 10.

LIBER

c *Quia sicut in codicillis hereditas non potest dari, ita etiam non potest adimi.*

d *Quia in defectum conditionis hereditas adimeretur.*

e *Eadem ratio est institutionis, & substitutionis: vtraque enim testamentum confirmat : proinde si in codicillis poneretur, testamentum per codicillos confirmaretur.*

f *Id est, diuerso tenore. alia ratio est testamenti, quia per posterius rumpitur prius.* ̃s *quib.mod. testam. infirmentur.* §.*posteriore.*

g *Igitur septem testes in codicillis probationis non solemnitatis causâ requiruntur.*

LIBER III.

CAP. XLV.

De hereditatibus quæ ab intestato deferuntur.

1 INTESTATVS decedit, qui aut omnino testamentum non fecit, aut non iure fecit *a*, cuiúsve testamentum infirmatum *b*, vel nemine adeunte destitutum est. in pr. Qui verò, & quo ordine succedant, petendum ex Nou. *c* 118. & Nou. 127. cap. 1.

a Quia solẽnitatem aliquam prætermisit, vel suũ heredem præteriit. sic accipitur in hac sententia testamentum non iure factum. alibi sumitur angustiùs, ac dicitur nõ iure factum ob solemnitates omissas, nullius verò momenti propter sui heredis præteritionẽ. D. de iniust. rup. l. 1.

b *Id est, ruptum, vel irritum factum est iis modis qui expositi fuerunt tit. quib. mod. testam. infirm. & tit. seq. nam ruptum testamentum hîc intelligo, non solùm adgnatione & quasi adgnatione sui heredis, & posteriori testamento, sed etiam per querelam inofficiosi. Bonorum autem possessio contra tabulas non infirmat testamentum iure ciuili, sed tantùm iure prætorio.*

c *Tres sunt iure nouissimo heredum ordines: primus liberorum, secundus parentum, quibus adiunguntur germani fratres vel sorores, & germanorum fratrum vel sororum filii filiæve: tertius transuersalium. In primo ordine liberi succedunt in stirpes. In secundo ordine, si soli parentes sint, succedunt in stirpes. si vnà cum parentibus succedant fratres & sorores, hereditas diuiditur in capita. si simul succedant parentes, fratres vel sorores, & fratrum vel soro-*

Cap. XLVI.

De gradibus cognationis.

1 Triplex est cognatio. I. Superior, id est, parentum. II. Inferior, id est, liberorum. III. Transuersalis seu collateralis, id est, ceterorum cognatorum & adgnatorum. Et superior quidem atque inferior incipit à primo gradu, transuersalis verò à secundo. in princ.

2 Primo gradu sunt suprà, pater, mater. Infrà, filius, filia. §. primo.

3 Secundo gradu sunt suprà, auus, auia,

rum filij: hi succedunt in stirpes, reliqui in capita. si neque fratres germani neque sorores germanæ extent, fratrum vel sororũ filij filiæve à parẽtibus excluduntur, proinde non admittuntur in secundo, sed in tertio heredum ordine. In tertio ordine primùm vocantur germani fratres vel sorores, & talium fratrum vel sororum prædefunctorum filij filiæque. secundò fratres vel sorores consanguinei, vel uterini, & eiusmodi fratrum vel sororum filij filiæve, in stirpes: tertiò reliqui adgnati, vel cognati, secundum gradus prærogatiuam succedunt in capita. Successio in capita est, cùm heredes succedunt ex virilibus, id est, æqualibus portionibus. Successio in stirpes est, cùm heredes non ex sua, sed ex parentum, quos repræsentant, persona succedunt, & eam partem accipiunt, quàm ille caperet, si viueret. verbi gratiâ, si quis decedat relictis filio superstite, & ex altero filio prædefuncto duobus vel tribus nepotibus: non diuiditur hereditas in partes æquales: sic enim succederetur in capita: sed semissem accipit filius superstes, alter semis tribuitur nepotibus, quem pater eorum acciperet, si viueret: sunt enim remotiori gradu quàm filius, sed nihilominùs unà cùm eo succedunt, nec ab eo excluduntur, quia patrem suum defunctum repræsentant.

auia. Infrà, nepos, neptis. Ex transuerso, frater, soror. §. secundo.

4 Tertio gradu sunt suprà, proauus, proauia. Infrà, pronepos, proneptis. Ex transuerso, I. Fratris sororísve filius, filia. II. Patruus, id est, frater patris; auunculus, id est, frater matris: amita, id est, soror patris: matertera, id est, soror matris. §. tertio.

5 Quarto gradu suprà, abauus, abauia. Infrà, abnepos, abneptis. Ex transuerso, I. Fratris sororísve nepos, neptis. II. Patruus magnus, id est, aui frater: amita magna, id est, aui soror: auunculus magnus, id est, auiæ frater: matertera magna, id est, auiæ soror. III. Consobrinus, consobrina, id est, nati ex duabus sororibus: patrueles, id est, nati ex duobus fratribus: amitinus, amitina, id est, nati ex fratre & sorore. Amitæ tuæ filij te consobrinum appellant: tu illos vocas amitinos. §. quarto.

6 Quinto gradu suprà, atauus, atauia. Infrà atnepos, atneptis. Ex transuerso. I. Fratris, sororísve pronepos proneptis. II. Propatruus, id est, proaui frater: proamita, id est, proaui soror: proauunculus, id est, proauiæ frater: promatertera, id est, proauiæ soror. III. Consobrini, consobrinæ, patruelis, amitini, amitinæ filius, filia. IV. Propiùs sobrino, & propiùs sobrina *a*, id est, patrui magni, vel amitæ magnæ, vel auunculi magni, vel materteræ magnæ filius, filia. §. quinto.

a Propiùs sobrino vel sobrina dicitur pater sobrini vel sobrinæ, quoniam est vno gradu propinquior. etenim sobrinus & sobrina sunt in sexto gradu, propius sobrino & sobrina sunt in quinto gradu.

7 Sexto gradu suprà, tritauus, tritauia. Infrà, trinepos, trineptis. Ex transuerso. I. Fratris sororísve abnepos, abneptis. II. Abpatruus, abamita, id est, abaui frater, & soror:

ſoror: abauunculus, abmatertera, id eſt, abauiæ frater, & ſoror. III. Propatrui, proamitę, proauũculi, promaterteræ filius, filia. IV. Conſobrini, conſobrinę, patruelis, amitini, amitinæ, nepos, & neptis. V. Sobrinus, ſobrina, i. ex duobus conſobrinis, vel amitinis, vel patruelibus geniti. §. ſexto.

8 Ex his licet intelligere, quomodo ſequentes gradus numerentur: quia ſemper generata perſona gradum adiicit: adeo vt facilius ſit gradum indicare, quàm nomen cognationis dicere. §. hactenus.

9 Eodem modo adgnationis & cognationis gradus numerantur.

Cap. XLVII.

De bonorum poſſeſſionibus a.

1 PRætor partim emendandi, partim confirmandi iuris ciuilis gratia bonorum poſſeſſionem introduxit: nam & iis, qui iure ciuili deſtituuntur, vt viro & vxori, & iis qui iure ciuili ſuccedunt, vt legitimis heredibus, bonorum poſſeſſionem concedit. in pr.

2 *Heres*, iuris ciuilis nomen eſt, idcirco prætor non facit heredem, ſed bonorum poſſeſſorẽ, qui loco heredis habetur. in pr.

3 Bonorũ poſſeſſiones ordinariæ *b* ſunt ſex, id eſt, duæ ex teſtamento, reliquæ quatuor ab inteſtato. I. Eſt bonorum poſſeſſio *contra tabulas* c, quæ datur liberis præteritis (immò etiam parentibus. D. ſi à paren. quis man. l. 1.) II. *Secundum tabulas*, quæ datur heredibus ſcriptis *d*. (vtilis autem

a *Quemadmodum hereditas eſt ſucceſsio ciuilis, ita bonorum poſſeſsio eſt prætoria. Itaque poſſeſsionis verbum longè aliter hic accipitur quàm ſ. cap. 28. them. 4. & ĩ. cap. 78.*

b *Quæ certo iure atque ordine deferuntur.*

c *Hæc ſequẽti præfertur, & eam ceſſare facit.*

d *Quia prætor in teſtamẽto ſcripturam requirit, adeo vt teſtamentum nuncupatiuũ non valeat iure prætorio, ſed iure ciuili.*

accommodatur his qui in testamento nũcupatiuo heredes instituti sunt. C. de bonor. possess. secund tab. l. 2.) III. *Vnde liberi*, quæ datur liberis defuncti ab intestato. IV. *Vnde legitimi*, quæ datur legitimis heredibus, vt adgnatis, & patri qui defunctũ emancipauerat. V. *Vnde cognati*, quæ datur cognatis defuncti. VI. *Vnde vir & vxor*, per quam vir vxori, aut vxor viro succedit. §. 1. & 2.

4 Extra ordinem *e* prætor bonorũ possessionem iis pollicetur, quibus lex, vel senatusconsultum, vel constitutio principis dari ex quacumque causa vult §. septima.

5 Bonorum possessio à liberis vel parentibus intra annum vtilem *f*, à ceteris intra centum dies vtiles peti debet. §. cùm igitur. & §. penult.

6 Si is, cui bonorum possessio defertur, eam repudiet *g*, vel intra dictum tempus non petat, aliis eiusdem gradus personis defertur: at si nullus sit in eo gradu, ex successorio edicto ceteris defertur. §. & si intra.

7 Non est opus solemni petitione, sed sufficit quocumque modo voluntatem acquirendæ bonorum possessionis indicare. § vltim.

CAP.

e *Hæc bonorũ possessio nõ potest in ordinem redigi: quia nec inter eas, quæ ex testamẽto deferũtur, referri potest, cùm aliquando detur ab intestato: nec inter eas, quæ deferuntur ab intestato, cùm interdum competat ex testamento.*

f *Annus vtilis opponitur anno cõtinuo: dicitur enim cõtinuus, cuius omnes dies computãtur: vtilis verò, cuius nõ omnes dies computantur; sed ij tãtùm, quibus aliquid fieri putà bonorum possessio peti potest.*

g *Nota, cùm aliquis bonorum possessionem repudiat, non expectari statuti temporis exitum, sed statim eam aliis deferri. §. & si intra. hic.*

a Ex Iustiniani constitutione.
b Aliter Cuiacio videtur.

Cap. XLVIII.

De acquisitione per arrogationem.

1 Consuetudine receptum est, vt bona arrogati, acquirantur arrogatori. in pr. exceptis iis, quæ capitis deminutione pereunt, vt adgnatione. §. 1. Sed hodie a solus vsusfructus arroganti acquiritur. §. nunc autem.

2 Pro eo, quod arrogatus debebat, arrogator non ciuili, sed prætoria de peculio actione tenetur b. §. sed ex diuerso.

a Hucusque dictum est de dominio quod est primum rerum attributum: sequitur secundũ, id est, obligatio.
b Subaudi, Romani: nam hic ciuilis obligatio definitur: naturalis verò impropriè vocatur obligatio. D. de fideiuss. l. fideiuss. 16. §. naturales.
c Quatenus obligatio est, quæ necessitas soluendi est, cùm autem exceptio debitorem tuetur, quò minus soluere cogatur, cùm ab obligatione eximit.
d Rei appellatio hîc latiùs accipitur, quàm in §. vlt. J. de verb. oblig. & J. cap. 51 them. vlt. nam ibi distinguitur à factis, hîc complectitur etiam facta.
e Ciuilem hîc accipe, non quatenus obligationi iurisgentium, sed quatenus prætoriæ opponitur.

Cap. XLIX.

De obligationibus a.

1 Obligatio est iuris b vinculum, quo necessitate c adstringimur alicuius rei soluendæ d secundum nostræ ciuitatis iura.

2 Diuiditur bifariam I. Aut est ciuilis e,

f Quatuor

quæ iuræ ciuili est introducta *f*, vel comprobata:aut prætoria, quæ iure prætorio est introducta. §.1.*g*. II. Aut est ex contractu,aut ex quasi contractu *h*, aut ex maleficio,aut ex quasi maleficio *i*. Cõtrahitur *k* autem aut re *l*, aut verbis, aut literis,aut consensu, *m*. §.vlt.

f *Quatuor sunt obligationes iure ciuili introductæ. vide* §. *cap.2.them.4.*

g *Quæ verò iure ciuili est introducta, vel iure gẽtiũ introducta & iure ciuili probata, etiamsi iure prætorio comprobetur, tamẽ ciuilis non prætoria vocatur.*

h *Inter contractum & quasi contractum hoc interest, quòd in contractu mutuus consensus inest vt in mutuo commodato! Sed quasi contractus sola vnius voluntate constat, vt cùm quis negotia absentis gerit. Rursus contractus, & pacti discrimen est quòd contractus regulariter & ex sua natura vim habet pariendæ ciuilis obligationis atque actionis:qua vi pactum regulariter caret.*

Cap. L.

Quibus modis re contrahitur obligatio.

1 RE contrahitur obligatio. I. Mutuo, cui similis est solutio indebiti. II. Commodato. III. Deposito. IV. Pignore. to.titul.

2 De mutuo hæc notentur. I. In his rebus

i *Causa maleficij est dolus:causa quasi maleficij est culpa.*

k *Contractuum duo sunt summa genera:nam alij dicuntur nominati,ex quibus lex xij.tab.nominatim actionem dedit: alij innominati, quorum ea lex nullam mentionem fecit; vtrùm hîc de solis nominatis agitur, innominati verò omnes re perficiuntur. D.de rer.permut.l.1.§ item emptio.*

l *Id est,rei traditione.*

m *Id est,solo consensu:possunt enim sine rei traditione perfici, & sine verbis, & sine literis.*

a Ha

bus consistit *a*, quæ pondere, vel numero, vel mensurâ constant *b*, vt vino, oleo, frumento, pecunia numerata, ære, argento, auro. II. Hæ res dantur numerando, aut metiendo, aut appendendo *d*. III. In hoc dantur, vt accipientis fiant, & statuto tẽpore aliæ eiusdem generis *f* & bonitatis reddantur. IV. Mutuum dicitur, quia de meo tuum fit. V. Ex hoc contractu datur mutuanti certi condictio. in pr.

3 De solutione indebiti hæc notentur. I. Qui indebitum per errorem *g* soluentis accepit, id restituere cogitur per condictionem indebiti. II. Pupillus sine tutore accipiens, non magis tenetur *h* condictione indebiti, quàm certi condictione ex mutuo. III. Hæc obligatio non est ex contractu, sed ex quasi contractu *i*. §. 1.

a *Hæ res dicuntur functionem recipere in genere: quoniã in his rebus non spectatur certa species, sed genus, Doctores appellant rès fungibiles.*

b *Ex cõmuni vsu dignosces, quæ res pondere, vel numero, vel mensura constent.*

4 De

c *Subaudi, mutuò.*

d *Id est, res, quæ numero constant, numerantur: quæ mensura, mensurantur: quæ pondere, appenduntur.*

e *Per consensum contrahentium.*

f *Alioquin si res diuersi generis reddi debeat, vt pro vino oleum, non est mutuum, sed contractus innominatus.*

g *Intellige errorem facti non iuris. C de iur. & fact. ignor. l. cùm quis* 10. *Est autem error facti, veluti si quis putet testamentum factum ab impubere valere iuris, veluti si falsò putet testatorem fuisse puberem cùm testamentum conderet.*

h *Quia sine tutore non obligatur* S. *de auctor tut. in princ. Excipe, nisi factus sit locupletior: quia ne locupletetur cum alterius iactura, in quantum factus est locupletior, conueniri potest ex constitutione Diui Pij C. eo. l.* 5. *in pr. & D. commoda l.* 3. *in pr.*

i *Quia qui indebitum soluit, non animo contrahendæ, sed potiùs dissoluendæ obligationis soluit.*

k *Vide*

4 De commodato hæc notẽtur. I. Commodare est vtendum dare *k*. II. Hinc nascitur actio commodati *l*. III. Non transfertur ad commodatarium rei dominium, sed tantùm vsus, quo finito eadem res *m* debet restitui. IV. Commodatarius exactissimam in re custodienda diligentiam adhibere debet *n*: ob casus autem fortuitos, sine eius culpa euenientes, non tenetur *o*. V. Commodatum fit gratis & sine mercede *p*. §. item is cui.

5 De deposito hæc notentur. I. Depositarius actione depositi *q* tenetur. II. Restituere cogitur eandem rem, quam accepit. III. Dolum tantùm *r* præstat, non culpam, id est, negligentiam *s*. §. pen.

6 De

k *Vide l. 1. § 1. D. commo.*

l *Directa, & cõtraria. Directa datur commodatori contra commodatarium, vt ab eo rem repetat finito vsu, cuius gratiâ cõmodauit. D. eod. l. in commodato. 17. § si cui contraria datur cõmodatario contra commodatorem, vt ab eo repetat necessarias impensas in rem commodatam factas. D. eod l. in rebus. 18. §. 1. vel si ab eo deceptus fuit, putà quia sciens dolia vitiosa commodauit, quib. vinum commodatarij corruptum fuit. d. l. in rebus §. pen.*

m *Id est, idem corpus.*

n *Quia solius commodatarij causâ contrahitur. D eod. l. 5. §. nunc videndum.*

o *Quia cùm humano consilio prouideri & vitari non possint, in nullo bonæ fidei iudicio præstãtur. C. de pigner act. l. 6.*

p *Accedente certa mercede est locatio & conductio ◌̄J. de mand. §. vlt si verò sit incerta merces, est contractus innominatus. ◌̄J. de locat. & conduct. §. præterea.*

q *Directâ, qua cogitur rem ei restituere, qui deposuit. contrariam verò contra eum habet, putà vt repetat necessarias impensas in rem depositam factas.*

r *Et latã culpã quæ dolo cõparatur. D. depos. l. quod Ner. 32.*

s *Hæc est culpa leuis. Nota eũ sibi debere imputare, qui apud negligentem hominem rem deposuit.*

6 De pignore hæc notentur. I. Creditor eandem rem, quam accepit, restituere cogitur *t*. II. Tenetur actione pigneratitia *u* III. In re custodienda præstat diligentiam exactam *x*, non casum fortuitum. §. vlt.

t Posquàm sibi totum debitum solutum, vel aliter satisfactū fuerit. D de pigner. act l. si rē. 9. §. omnis.

u Directâ. contra debitorē verò habet pigneratitiam contrariam, veluti si ab eo deceptus sit as pro auro pignori dante. D. eod. l 1. §. vlt & d. l. si rē. in pr.

x Quæ media est inter exactissimam, & leuem, propterea quòd pignus vtriusque gratia contrahitur tam dantis, quàm accipientis. Exacta diligentia est, quam in rebus suis adhibere solent diligentes patresfam Exactissima, qua vtuntur diligentissimi: quales pauci reperiuntur. Leuis, quam adhibēt, qui sunt parum diligentes.

Cap. LI.

De verborum obligationibus.

Verbis obligatio contrahitur, cùm quid dari, fierive nobis stipulamur *a*. in pr.

2 Hinc duæ proficiscuntur actiones. I. Certi condictio, si certa *b* sit stipulatio. II. Actio ex stipulatu, si stipulatio incerta sit *c*. in pr.

3 Quacumque lingua, & quibuscumque verbis *d* stipulatio fieri potest. illud tantùm requiritur, vt contrahentes se in-

a Stipulatio est verborum conceptio quib. is, qui interrogatur, daturum facturumve se, quod interrogatus est, respondet D. h. t. l. 5. §. stipulatio. Qui interrogat, stipulator vocatur & obligationem acquirit, qui autem respondet, appellatur promissor, & stipulati obligatur.

b *Id est, rei certa, vt Stichi, vel decem aureorum.*

c *Id est, rei incerta, veluti,* Dabis mihi quod mea interest.

d *Dūmodò sint ad cōsensum contrahentiū & contrahēda stipulationis voluntatem significandam idonea.*

e Dum

uicem intelligant, non vt sua, nec vt ambo eâdem linguâ vtantur. §. 1.

4 Stipulatio fit. I. Purè, veluti, *Quinque aureos dare spondes?* túncque statim peti potest *e*. II. In diem, nempe cùm certa dies solutioni destinatur, veluti, *Decem aureos Kalendis Martiis dare spōdes:* quo casu promissum statim debetur, sed peti ante diem illam elapsam non potest. §. omnis. At si ita stipuleris, *Decem aureos annuos, quoad viuam, dare spondes?* obligatio purè facta intelligitur, & perpetuatur: quia tempus non est modus legitimus tollendæ obligationis: sed heres tuus si petat, exceptione pacti *f* summouebitur. §. at si ita. IV. Sub conditione. d. §. omnis. nempe cùm in aliquem futurum & incertum casum differtur obligatio, vt si quid factum fuerit, vel non fuerit, committatur stipulatio: veluti, *Si Titius consul factus fuerit, quinque aureos dare spondes?* §. sub conditione. Hæc autem conditio, *Si in Capitolium non ascendero g*, perinde valet, ac si stipuler, cùm moriar. §. si quis ita. Porrò ex conditionali stipulatione tantùm spes est debitũ iri *h*, atque hæc spes transmittitur in heredem *i* contrahentis, qui pendente conditione

e Dūmodò tā- tùm temporis præterierit, vt dari potuerit. ĵ. de inutil. stipulat. §. vlt.

f Taciti de non petendo post mortem stipulantis, id est, ne eius heres petat.

g Hæc conditio viuo stipulāte potest deficere, videlicet eo in Capitoliũ adscendēte: sed non impletur ante mortem; quia non est certum, eum non adscensurum, nisi prius moriatur, quàm in Capitolium adscendat.

h Si conditio existet.

i Quia conditione post mortem stipulantis existente, heres eius rectè ex ea stipulatione aget. Diuersa est ratio legati, quod legatario ante existentem conditionē moriente extinguitur. D. qu. di. leg. ced. l. 5. in pr. & § Sed si sub cōditione. Differentia ratio est: quia legatum contemplatione solius legatarij relinquitur: qui verò contrahit, pro se & heredibus suis contrahit. D. de probat. l si pactum. 9.

k Nisi

tione moritur.§.ex conditionali.

5 Locus stipulationi insertus, facit vt re ipsa tempus adiectũ intelligatur, quod ad eum locum iri possit, veluti, *Carthagini dabis?* Quapropter si breuius tempus adiiciatur quàm vt eò perueniri possit, stipulatio non valet k: veluti si quis ita Romæ stipuletur, *Hodie Carthagini dare spondes?* § loca.

6 Conditiones ad præsens, vel præteritum tempus relatæ, veluti, *si Titius viuit. si Titius consul fuit*, nõ sunt veræ conditiones, quoniam actum non suspendunt. etenim si ita se res habet, statim oritur obligatio. si secus est, stipulatio non valet. §. conditiones.

7 Stipulari possumus. I. Rem, veluti, *Decem dare spondes?* II. Factum, siue affirmatiuè, veluti, *Negotia mea geres?* siue negatiuè, veluti, *Te non ædificaturum spondes?* siue vtroque modo, veluti, *Te non ædificaturum, ac Romam iturum spondes?* His casibus qui fidem stipulationis non præstat, in id tenetur, quod interest stipulantis l, nisi certa pœna (quod stipulanti commodius est, vt euitet difficultatem probãdi eius quod sua interest) promissa fuerit: veluti, *si ita factum erit*: aut, *si ita factum non erit* aut, *si aduersus ea factum erit, decem aureos pœnæ nomine dare spondes?* §. *vlt.*

k *Nisi cautum sit, vt per alios stipulatio impleri possit. Exempli gratiâ, si duo Romæ sint, qui dispensatores Carthagini habeãt; eosq; præmonuerint, quæ dies futura est, & in quem diem conferetur stipulatio; mandauerintque ambo suis dispẽsatoribus, stipulator vt ea die exigat, promissor vt ea die soluat: stipulatio valebit. D. h. t. l. vlt. § si inter.*

l *Vide l. si quis ab alio. 13. in fi. D. de re iudic. & l. stipulationes non diuidun-*

tur. 72. in pr. D. de verbor. obligat.

Cap. LII.

De duobus a reis b stipulandi c & promittendi d.

1 ET stipulandi & promittẽdi duo pluréſve rei fieri poſſunt. Stipulandi, ſi poſt omnium interrogationem promiſſor ita reſpondeat, *Vtrique veſtrum dare ſpondeo*. Nam ſi priùs alteri ſpoponderit, deinde alteri interroganti ſpondeat, non erunt duo rei ſtipulandi, ſed diuerſæ obligationes. Duo pluréſve rei promittendi fiunt, ſi ſtipulatore ſic interrogante, *Maui decem aureos dare ſpondes? & Sei eoſdem decẽ aureos dare ſpondes?* reſpondeant ſinguli ſeparatim, *Spondeo* f. in pr.

2 Ex eiuſmodi ſtipulationibus ſolidum ſingulis ſtipulantibus debetur, & ſolidum ſinguli promiſſores debent. vna enim res debetur: ſed vnus ſtipulator debitum accipiendo,

a Duorũ reorum appellatione ſignificantur etiam tres, vel quatuor, vel plures: quemadmodum ſecũdarũ nuptiarum appellatione etiam tertiæ, quartæ, & vlteriores continentur. Fiunt autem duo rei non ſolùm per ſtipulationẽ, ſed etiam per reos alios contractus. D. h. t. l. eandem. 9. in pr. Sed hoc loco de iis tãtùm agitur, qui per ſtipulationem fiunt.

b *Reus dicitur à re, & rei dicuntur omnes, quorum de re diſceptatur, vt ait Cic. 3. de orat. ideóque nõ minùs dicimus reum credendi, quàm reum debendi: nec minùs reum ſtipulandi, quàm promittendi.*

c *Quibus eadẽ res ex ſtipulatione debetur, ſingulis in ſolidũ.*

d *Qui eandem rem in ſolidum ſinguli debent ex ſtipulatione.*

e *Idem dicendum, ſi interrogatio ita concepta ſit*, Mæui & Sei 10. aureos date ſpondetis? *D. h. t. l. 4.*

f *Idem eſt, ſi ſimul reſpondeant*, ſpondemus. *d. l. 4.*

g Quia

cipiendo, vel vnus promissor debitum soluẽdo, omnium obligationẽ perimit *g*. §. 1. 3 Ex duobus reis promittendi, alter purè, alter in diem, vel sub conditione obligari potest. nec impedimento est dies, aut conditio, quominùs ab eo, qui purè obligatus est petatur. §. vlt.

g Quia bona fides non patitur idem sæpiùs exigi. D. de diuer. reg. iur. l. bona fides. 57.

CAP. LIII.

De diuisione stipulationum.

1 Stipulationum genera quatuor sunt. in princ. I. Iudiciales, quæ à mero iudicis officio proficiscũtur *a*: vt cautio de dolo *b*. §. 1. II. Prætoriæ, quæ à mero prætoris officio proficiscuntur *c*, vt damni infecti *d*, & legatorum *e*. His adnumeran-

a Id est, quæ iussu iudicis interponuntur.

b Quam præstat is, qui rem restituere damnatur, ne fortè eam à se pigneratam, vel deterioratam restituat. D. de rei vindicat. l. præterea. 20. l. si homo. 45. cum similibus.

c Id est, iussu prætoris interponuntur.

d Prætor iubet eum, qui ædes ruinosas habet vicino cauere de damno infecto, id est, si ædes corruant, & vicino damnum dent, se illud damnum resarciturum. Si cauere nolit eius vicinũ prætor in ædium illarũ possessionem mittit, qua de re agitur sub tit. D. de dam. inf.

e Cùm legata in diem vel sub conditione relicta sunt: heres, antequã dies veniat, vel cõditio existat, non cogitur legata præstare: sed prætor iubet eum cauere de iis præstandis, cùm dies venerit, aut conditio extiterit, vt explicatur sub tit. D. vt lega. no cau. Si heres cauere nolit, prætor legatarios mittit in possessionem rerum hereditariarũ custodiæ causâ, ne fortè ab herede dilapidentur, atque ita legata propter heredis inopiã inutilia reddãtur, vt exponitur in tit. D. vt in poss. leg.

f Quia

tur f etiã ædilitiæ g. §. prætoriæ. III. Cõuentionales, quæ ex libera vtriusq; partis cõuentione, sine iudicis & prætoris iussu concipiuntur. §. conuentionales. IV. Communes, quæ modò prætore, modò iudice iubente interponuntur: vt rem pupilli saluam fore *h*, & cautio de rato *i*. §. vlt.

CAP. LIV.

De inutilibus stipulationibus.

1 OMnes res, quæ dominio nostro subiiciuntur, in stipulationem deduci possunt, siue sint mobiles, siue immobiles, in pr.

2 [illegible]

f *Quia tam ædilitia, quã prætoria, sunt honoraria, quippe quæ iussu eorum interponũtur, qui honores (id est, magistratus) gerũt: plures verò sunt prætoriæ, quã ædilitiæ: idcirco sumpta appellatione à maiori parte, omnes vocantur prætoriæ. Eadem ratione appellatio iuris prætorij complectitur etiam ius ædilitium.*

g *Vt dupla cautio, quam à venditore emptori præstari euictionis nomine ædiles iubent, id est, vt si seruus venditus (idem obtinet in iumẽto, & rebus quibuslibet pretiosis) euincatur emptori, venditor duplum eius quod pretij nomine accepit, emptori restituat: qua de re agitur in tit. D. de ædil. edict.*

h *De hac cautione dictum est s. de satisdat. tut. In summa, prætor iubet tutorem, antequam res pupilli administrare incipiat, satisdare rem pupilli saluam fore. quòd si hac satisdatione non præstita, tutor debitorem pupillarem conueniat, iudex eum iubet hanc cautionem præstare, nec, nisi ea præstita, eum ad agendum admittit.*

i *Iubet prætor eum, qui nomine alieno agit si de mandato dubitetur, satisdare rem ratam dominum habiturum. D. de procura. l. seruum. 33. §. ait prætor. iudex quoque agere volentem*

natura esse non potest, vt hippocentaurum, frustra stipulamur *a*. §. 1.

3 Rei, quæ non est in commercio, vt sacræ, religiosæ, publicæ *b*, ad vniuersitatem pertinentis, hominis liberi, stipulatio non valet, immò ad reddendam stipulationem inutilem sufficit, quòd solus stipulator eius rei cõmercium non habeat *c*. Nec stipulatio defendi potest sequentibus argumentis. I. Si stipulator bona fide contraxerit, putans rem esse iuris priuati *d*, & in commercio. II. Si post contractam stipulationem res in commercio esse incipiat *e*. III. Si tempore stipulationis in commercio fuerit, ac postea sine facto promissoris in commercio esse desierit *f*. IV. Si sub conditione, cùm priuati iuris erit *g*, in stipulationem deductа res sit. §. idem iuris.

4 Non obligatur *h*, qui alium daturum facturumve promisit, sed qui se effecturum promisit, vt alius det, vel faciat. §. Si quis alium.

lentem iubet hanc cautionem præstare, nisi mandatum proferat.

a *Quod verò futurũ speratur, vt futuri fructus, rectè in stipulationẽ deducitur. D. de verb. oblig. l. interdum. 73. in pr.*

b *Publica res hîc dicuntur, quæ sunt vniuersitatis, vt theatra, stadia, forum, basilica. Aliter hoc vocabulum accipiebatur. §. de rer. diuis. vers. quædam. & §. flumina.*

c *Veluti si Iudæus stipuletur mancipium Christianum. C. ne Christia. mancip. l. 1. & 2.*

d *Hîc plus est in veritate, quàm in opinione, vt & in §. si quis rem suam. §. de legat.*

e *Nota stipulationem, quæ ab initio non valet, ex pòst facto non confirmari.*

f *Nota non valere stipulationem, si res ad eum casum peruenit, à quo incipere non potest.*

g *Nota, quod non est in commercio, nullo modo in stipulationem deduci posse.*

h *Nota quemlibet posse factum suũ, non alienum promittere.*

5 De ſtipulatione alteri facta hæc notentur. I. Qui ei ſtipulatur, cuius iuri ſubiectus eſt, vt filius patri, ei acquirit *i*. II. Qui extraneo ſtipulatur, veluti, *Titio dabis?* nihil agit *k*. III. Solutio etiam in extraneam perſonam conferri poteſt: veluti, *Mihi aut Seio dare ſpondes?* vt actio quidem ſtipulatori acquiratur, ſed Seio ſolui *l* etiam inuito ſtipulatore poſſit. nam Seio ſoluens liberatur ipſo iure: Seius autem ſtipulatori tenetur actione mãdati, quia eius mandato exegiſſe intelligitur. IV. Qui ſibi & extraneo decem ſtipulatur, ſibi quinque, extraneo nihil acquirit *m*. V. Qui ſtipulatur filio quem in poteſtate habet, ſibi acquirit *n*. §. ſi quis alij.

6 Niſi reſponſio interrogationi congruat, ſtipulatio non valet: veluti ſi decem ſtipulanti, promittãtur quinque: vel quinque ſtipulanti, promittantur decem (intellige hanc eſſe inutilem reſpectu ſummæ excedentis. cùm enim in maiori ſumma inſit minor, ex eiuſmodi ſtipulatione quinque debentur. ff. de verb oblig. l. 1. §. ſi ſtipulanti.) vel purè ſtipulanti, promittatur ſub conditione: vel ſub conditione ſtipulanti, promittatur purè. Intellige promitti purè, cùm hoc ipſum exprimitur: alioquin ſi ſub conditione interroganti, reſpondeatur, *Spondeo*, conditio in interrogatione expreſſa, cenſetur in promiſſione

i §. de ſtipul. ſeru. §. 1. *Quia pater & filius pro una perſona quodãmodò habentur. C. de impub. & al. ſubſtit. l. vlt. in fin. & 35. q. 3. c. contradicimus.*

k *Quia ſtipulationes inuẽtæ ſunt, vt quiſq; ſibi acquirat, quod ſua intereſt: noſtra autem regulariter nõ intereſt alteri dari.* j. h. t. §. *alteri.*

l *Idcirco Seius dicitur adiectus ſolutioni, quia ei ſolui poteſt. nõ obligationi, quia obligatio ei non acquiritur.*

m *Nota, vtile per vtile non vitiari. nam eadem ſtipulatio pro parte ſtipulantis valet, pro parte extranei adiecti non valet.*

n *Quia per filium patri acquiritur.*

ne tacitè repetita *o*, proinde hæc stipulatio valet. §. præterea.

7 Inutilis *p* est stipulatio, si stipulator in promissoris, vel promissor in stipulatoris potestate sit. Ceterùm filiusfamilias extraneo promittens obligatur *q*. §. item inutilis.

8 Neque mutus, neque surdus *r* stipulari, aut stipulanti promittere potest. §. mutum.

9 Furiosus nullùm negotium gerere potest: quia non intelligit, quod agit. §. furiosus.

10 Pupillus tutore auctore obligatur: etiam sine tutore alium sibi obligat , nisi infans sit *t*. Impubes, qui est in potestate patris, ne auctore quidem patre obligatur *u*. § pupillus.

11 Impossibilis conditio vitiat stipulationem *x*: veluti, *Si cœlum digito tetigero, dare spondes?* Hæc si negatiuè concipiatur, id est, *Si cœlum digito non tetigero,* non est impossibilis, sed necessaria: proinde non suspendit obligationem: sed sta-

o *Secundùm vulgatam regulam, Dicta in præfationibus, censentur repetita in coclusionibus.*

p *Quod ad ciuilem obligationem. naturalem enim obligationem inter patrem & filium oriri constat.*

q *Naturaliter, & ciuiliter.*

r *Quia stipulatio verbis interrogantis & respondentis contrahitur: verba autem mutus proferre, surdus exaudire non potest.*

s *Quia sine tutore conditionem suam meliorem facere potest, non deteriorem. ĩ. de auctor. tut. in pr.*

t *Quia infans fari non potest, cùm non intelligat quod agitur, infans autem dicitur minor septennio. C. de iur. delib. l. 7. in pr.*

u *Quia non placuit eum obligari promittendo, qui non sibi, sed patri acquireret stipulando.*

x *Secus est in vltimis voluntatibus, quibus adiecta conditio impossibilis habetur pro non scripta, ne vltima voluntas vitietur. ĩ. de her. institut. §. impossibilis.*

tim peti potest, quod promissum est. §. si impossibilis.

12 Stipulatio inter absentes fieri nequit y. Sed instrumento, quo continetur contrahentes præsto fuisse, credendum est z, nisi contrarium apertissimis probationibus vel per scripturam, vel per idoneos testes probetur. §. item verborum.

13 Hæ stipulationes à Iustiniano sustinentur a. I. *Post mortem meam dare spondes?* II. *Post mortem tuam dare spondes?* III. *Post mortem patris mei dabis?* IV. *Pridie quàm moriar* b, *dabis?* V *Pridie quàm morieris, dare spondes?* §. post mortem.

14 Stipulationes quoque præposteras idem Imperator sustinet c: veluti, *Si nauis ex Asia venerit, hodie dare spondes?* §. item si quis.

15 De his stipulationibus numquam dubitatum fuit d quin valerent. I. *Cùm moriar*

y *Quia stipulatio verbis contrahitur: verba autem sunt præsentium, non absentium. Unde Ovidius lib. 1. de Ponto, eleg. 8.*

Littera pro verbis tibi Messaline salutem,
Quam legis, à sævis attulit usque Getis.

Quia tamen literæ sunt verborum notæ, ut scribit Arist. de interpr. c. 1. idcirco qui literas mittit, quodammodò verba mittit. Hinc idem Ouid. lib. 3. de Ponto, eleg. 7.

Verba mihi desunt, eadem tam sæpe roganti.

z *Nota præsumptionem esse pro instrumento, & præsumptioni stari, nisi contrarium probetur.*

a *Olim non valebant, quia olim actio non poterat incipere ab herede, nec contra heredem. lege notata ad them. pen.* s. *de legatis.*

b *De hac die ante mortem constare non potest: ergo hoc etiam casu post mortem est agendum.*

c *Ex bono & æquo. nam etiam in contractibus stricti iuris æquitas spectatur à legislatore.*

d *Quia viuis contrahentibus committuntur: at illæ, dictum fuit them. 13. committuntur post mortem,*

moriar e, *dare spondes?* II. *Cùm morieris, dare spondes?* §. ita autem. III. *Cùm Titius morietur, dare spondes?* §. item post mortem.

16 Si scriptum in instrumento sit aliquem promisisse, præsumitur interrogatio præcessisse *f*. §. si scriptum.

17 Quot res in stipulationem deducuntur, tot sunt stipulationes, & nihil prohibet alias valere, alias esse inutiles *g*. Quare si ei qui plures res stipulatus sit, promissor simpliciter responderit, *Dare spondeo*, omnium homine tenetur *h*. si verò vnam ex his, vel quasdam se daturum sponderit, propter has solas tenetur. § quoties.

18 Stipulatio alteri *i*, id est, extraneo *k* facta, regulariter est inutilis. §. them. 5. membr. 2. Sed vtilis esse potest *l*. Si addatur stipulatio pœnalis, qua, nisi priori stipulationi satisfiat *m*, pœnam nobis stipulemur. aut enim metu pœnæ promissor priori stipulationi satisfaciet: aut ob eius contumaciam ex posteriori stipulatione pœnam ab eo exigere poterimus. §. alteri.

tem, idcirco olim non valebant.

e *Nota tempus mortis imputari vita, id est, cum, qui moritur, adhuc viuere, quia non-dum est mortuus. D. dare manum. testam. l. qui duos. 8. §. 1. quæ de re quæstionem philosophorum notat Gellius lib. 6. cap. 13.*

f *Cùm enim in instrumento scriptum est, aliquid actum esse, id rectè actum præsumitur: & quæcumque necessaria sunt, præsumuntur interuenisse.* ĵ. *tit. prox.* §. *vlt.*

g *Quia vtile per inutile non vitiatur.*

h *Quia dicta in interrogatione, censentur tacitè repetita in responsione.* §. *h.* §. *præterea.*

i *Id est, cùm quis alteri dari stipulatur.*

k *Vide* §. *them.* 5.

l *Non vt pariat actionem, sed vt fortasse impleatur, ne ex adiecta stipulatione agatur.*

m *Id est, nisi alteri detur.*

n *Tutoris*

11. Si stipulantis intersit, veluti si tutor à contutore stipuletur *n* rem pupilli saluam fore. aut si quis procuratori suo *o* dari stipuletur: aut creditori suo, cui pœnam debet, nisi id detur *p*. §. sed etsi quis.

19 Similiter qui alium facturum promisit, non tenetur. ꝫ. them. 4. nisi sub conditione, si ille non fecerit, pœnam ipse promiserit. §. versa vice.

20 Nemo rem suam *q* futuram, in eum casum, quo sua sit, vtiliter stipulatur. §. item nemo.

21 Si de alia re stipulator, de alia promissor senserit, licèt eodem verbo vsi sint, tamen stipulatio non valet, tamquam ad interrogatum non sit responsum. §. si de alia.

22 Turpis promissio non obligat: veluti si quis homicidium, aut sacrilegium se facturum promittat. §. quod turpi.

23 Si pendente stipulationis conditione stipulator, vel promissor moriatur: eius heres postea conditione existenté, agere, vel conueniri poterit *r*. §. pen.

24 Qui hoc anno aut hoc mense dari stipulatus est, nó priùs agere potest, quàm totus annus vel mensis præterierit: & qui purè stipulatus est, non poterit continuò agere, nisi tantum spatium præterierit *s*, quo traditio fieri possit. §. vlt.

n Tutoris interest rem à cõtutore bene geri; quia ipse quoq; iudicio tutelæ tenetur ob ea, quæ malè à contutore gesta sunt.

o A quo recepturus est actione mandati.

p Ergo stipulantis interest creditori solui, vt pœnam vitet.

q Quia res confertur in eum casum, à quo incipere non potest.

r Vide ꝫ. de verb. oblig. the. 4. in fi. & ibi notata.

s Hinc limitatur, quod dicitur in §. omnis. ꝫ. de verb. oblig. id quod purè debetur, statim peti posse.

CAP.

CAP. LV.

De fideiussoribus a.

1 Fideiussores adhibentur, quò magis creditoribus cautum sit *b*. in pr.

2 Cuiuis obligationi *c* fideiussor accedere potest, id est, siue re, siue verbis, siue literis, siue consensu sit contracta: & siue ciuilis, siue naturalis sit. §. 1.

3 Obligatio fideiussoris in heredem transit. §. fideiussor non tantùm.

4 Fideiussor & præcedere *d* principalem obligationem, & sequi potest. §. fideiussor & præcedere.

5 Si plures sint fideiussores, singuli in solidum tenentur. Sed ex epistola Diui Hadriani, creditor cogitur *e* actionem suam diuidere, & à singulis partes petere. Si tamen aliqui fideiussores tempore litis contestatæ soluendo non sint, hoc ceteros onerat. §. fideiussores.

6 Fideiussor, qui creditori soluit, non potest aliquid à confideiussore repetere *f*, licèt reus principalis soluendo non sit. d. §. fideiussores. sed cõtra reum habet actionem mandati *g*. §. si quid autem.

7 Græcè

a Fideiussor est, qui per stipulationem alienæ obligationi accedit: unde etiam adpromissor vocatur. D. sol. matrim. l. si verò 64. §. sed etsi reum. & de verbor. oblig. t. 5. §. satis acceptio, & de solut. l. in omnib. 43.

b Quia fieri potest, vt reus principalis nõ sit soluendo, fideiussor autem sit soluendo.

c Sed ipse semper obligatur verbis.

d Id est, promittere potest ante reum principalem: non tamen ante eum obligatur, quia obligatio accessoria non consistit sine principali.

e Si fideiussor conuentus hoc petat.

f Nisi actio à creditore sibi cessa fuerit contra confideiussorem.

g Vel negotiorum gestorum, si pro ignorante fideiussit. D. mandat.

7 Græcè quoque fideiussor accipi potest. §. pen.

8 Generaliter in obligationibus fideiussorum hoc obtinet, vt quod scriptum est quasi actum, censeatur rectè actum *h*. Quare si quis scripserit se fideiussisse, omnia censentur solemniter acta. §. vlt.

mandat. l. ex mandato. 20. §. 1. sed si vel pro inuito, vel donandi animo fideiusserit, nullã habet actionem. D. eo. § l. 6. § si passus. l. si pro te. 40.

h *Quia præsumptio est pro instrumẽto, vt notatur s. tit. prox. them 16*

CAP. LVI.

De literarum obligatione.

Qui spe accipiendæ pecuniæ, chirographum eo nomine dedit, intra biennium potest conqueri *a* de non numerata pecunia: sed nisi intra hoc tempus queratur, postea queri non potest *b*; consequenter per suam scripturam efficaciter obligatur.

a *Et si intra biennium sit conquestus, postea quandocumque etiam post biennium, si conueniatur, excipere poterit de non numerata pecunia.*

b *Ergo exceptionem non numeratæ pecuniæ amisit. Doct. communiter etiam post biennium tribuunt hanc exceptionem ei, qui intra biennium conquestus non est, sed ita vt propter biennij negligentiam cogatur probare pecuniam non fuisse numeratam: adeò vt intra biennium onus probandi incumbat creditori, post biennium debitori. Hac opinio perspicuè verbis & orationi legis aduersatur. Nam Iustinianus ait eum non posse post biennium conqueri, & scripturâ obligari; non est autem opus in literarum obligatione, quæ per scripturam contrahitur, numerationem interuenire sicut opus est in mutuo.*

CAP.

a Quamuis

Cap. LVII.

De obligationibus ex consensu.

1 Solo consensu perficiuntur sequẽtes contractus: I. Emptio & venditio. II. Locatio & conductio. III. Societas. IV. Mandatum. in pr.

2 Ideò dicitur his modis obligatio consensu contrahi: quia nec scripturam, nec verba *a*, nec rei traditionem interuenire necesse est: sed sufficit, eos, qui contrahunt, consentire. vers. ideo.

3 Quare inter absentes quoque hi contractus fieri possunt, vt per nuncium, vel per epistolam. vers. vnde.

4 Item in his contractibus alter alteri ex bono & æquo obligatur, etiam id quod non est expressum *b*. §. item in his.

a. Quamuis interuenire possint. Nam hi contractus dicuntur non perfici verbis, non quia verba non possint in eis adhiberi, sed quia verba non sunt necessaria: similiter non contrahi literis, nec traditione: quia etsi fieri potest, vt adhibeatur scriptura, vel res tradatur, tamen hæc nõ sunt necessaria. Denique in omnibus contractibus necessarius est consensus. D. de pact. l. 1. §. conuentionis. sed in his solus consensus requiritur: in alijs consensus, & rei traditio, qui dicuntur re perfici: in alijs consensus & verba, vt in stipulatione, quæ verbis contrahi dicitur: in alijs consensus & scriptura, vt in literarum obligatione.

b. *Ex stipulatione autem nihil debetur, quod verbis expressum non sit. D. de verbor. oblig. l. quicquid adstringendæ. 99. in princ.*

CAP. LVIII.

De emptione & venditione a.

a Emptor est, qui pretium soluit, & rem accipit. venditor qui rem tradit, & pretium accipit.

b. In scriptis contrahi dicitur, cùm in contrahendo adiectum est pactum de cõtractu in scriptis redigendo. Scriptura igitur necessaria est, non ex natura cõtractus, quia emptio & venditio nudo consensu contrahitur, sed ex pacto, quia pacta informant & reformant contractus. D. de pact. l. 7. §. quin immo.

1 EMptio & venditio contrahitur, simul atque de pretio conuenerit, licèt nec pretium numeratum, nec arra data sit. Excipe, nisi in scriptis contrahatur b: tunc enim, antequàm scriptura perfecta sit, licet impunè pœnitere, nisi arra data sit: quo casu c, is quem pœnitet, si sit emptor, id perdit, quod arræ nomine dedit. sin autem sit venditor, duplum restituit. Quamuis ergo pretij numeratio ad perficiendam venditionem d non requiratur, tamen conuentio de pretio necessaria est. & hoc est, quod dicimus nullam esse emptionem sine pretio. in pr.

2 Pretium

c Id est, cùm arra data est, & contractus non est perfectus. Quid si contractus perfectus sit? liberatúrne venditor arris in duplum restitutis, aut emptor arris amissis? an nihilominùs datur actio empti & venditi? Doct. communiter idem statuunt de contractu perfecto, quod de imperfecto, vt is, quem pœnitet, vltra arrarũ missionẽ, vel dupli restitutionem, non teneatur. sed hæc sententia mihi non probatur.

d Contractum perficere, & contractum implere, differunt. emptio & venditio nudo consensu perficitur: traditione autem rei impletur ex parte venditoris. & solutione pretij impletur ex parte emptoris. arra datio nec perficit, nec implet contractum.

c Si

2 Pretium emptionis certum esse debet *e*. Quòd si in arbitrium tertij conferatur, veluti, *Quanti Titius æstimauerit, tanti res tibi empta esto*: sub hac conditione stat contractus, si ille æstimauerit *f*. §. 1.

3 Pretium in numerata pecunia *g* consistere debet: alioquin permutatio est, non emptio & venditio. §. item pretium.

4 Post emptionem perfectam, periculum & commodum ad emptorem pertinet *h*. Excipe, nisi dolo aut culpâ *i* venditoris res sit amissa, aut venditor eius custodiam in se vsque ad traditionem receperit. Extra hos casus venditor non tenetur rem amissam præstare, sed tantùm actiones, quas de ea re habet, emptori cedere, vt rei vindicationem, & condictionem *k*, & furti actionem. quod & de actione legis Aquiliæ dicendum, si res vendita sine dolo & culpa venditoris deteriorata, vel interempta fuerit. §. cùm autem.

5 Emptio tam sub conditione, quàm purè contrahi potest. §. pen.

6 Si quis à venditore deceptus rem emerit, quæ non sit in commercio, contra eum habet actionem ex empto *l* in id quod sua interest. §. vlt.

e Si incertum sit pretium, veluti, vendo tibi ædes quanti inter nos postea conuenerit, *est contractus innominatus*

f Quia illo æstimãte certum pretium constituitur.

g Nota rem rei pretium esse non posse.

h Quia etiã si rem non accipiat, tamen pretiũ soluere cogitur. §. cùm autem. hîc.

i Culpa species est mora. quare si post moram traditioni à venditore factam res perierit, negamus venditorem liberari. Quòd si ambo cõtrahentes moram fecerint quia modò venditor rem tradere, modò emptor eam accipere noluerit: posterior mora purgat priorem, & sola nocet. D. de pericu. & commo. rei vend. l. illud. 17.

k *Furtiuam.*

l *Nota dari actionem ex empto, etiamsi emptio non valeat, D. de contrah. empt. l. qui officij. 62. §. 1. Eadémque ratio est actionis ex vendito. D. eo. l. 6. §. 1.*

Cap. LIX.

De locatione & conductione a.

1 Locatio & conductio proxima *b* est emptioni & venditioni, iisdémque regulis iuris consistit. Quocirca conuentione de mercede *c* contrahitur. & hinc locatori *d* actio locati *e*, conductori *f* actio conducti *g* competit. in pr.

2 Mercedis quantitate in arbitrium tertij collata, contractus valet sub conditione, si ille mercedem definierit. Sin autem merces incerta sit; veluti si quis vestimenta fulloni polienda curandáve dederit, non constituta mercede, sed tantùm daturus, quantum postea conuenerit: non est propriè locatio & conductio, sed contractus innominatus *h*, ex quo agitur præscriptis verbis. §. 1.

3 Si

a *Quemadmodũ emptio & venditio est vnus contractus, qui respectu emptoris appellatur emptio, respectu venditoris vẽditio: ita etiam locatio & cõductio est vnus contractus, qui respectu locatoris vocatur locatio, respectu conductoris conductio. Locator est, qui faciendũ, vel vtẽdum, vel fruendum dat: conductor, qui accipit, cùm aliquid vtendum vel fruendum datur: conductor mercedem soluit locatori, vt accidit in locatione ædium, vel fundi. Idem est, cùm operæ locantur ad opus faciendum. Cùm autem opus locatur faciendum, locator mercedem soluit conductori.*

b *Id est, similis.*

c *Subaudi, certa.*

d *Aduersus conductorem.*

e *Integra locutione vocatur locati conducti, concisè locati; interdum, sed rariùs, conducti.*

f *Contra locatorem.*

g *Integrum nomen est conducti locati, concisè vocatur conducti, & interdum locati.*

h *Si quæratur, qualis sit contractus, respondendum per di-*

3 Si duo sibi inuicem rem vtendam dederint (vt putà si inter nos conuenit, vt alternis diebus ego boue tuo vtar, tu meo vtaris) neque locatio & conductio est, ob defectum mercedis *i*; neque commodatum, quia non est gratuitum: sed contractus innominatus *k* pariens actionem præscriptis verbis. §. præterea.

4 Ad hæc, contractus emphyteuticus, id est, cùm prædium perpetuò (supple vel ad longum tempus. ff. si ag. vectig. petat. l. vlt. & de superfic. l. 1. §. quod ait prætor.) fruendum certa pensione datur, ita vt nec ipsi emphyteutæ, nec heredibus eius, quādiu pensionem soluerint auferri possit: hic, inquam, contractus, partim emptio & venditio videtur, quatenus dominium vtile in emphyteutam transit: partim locatio & conductio, vnde etiam locatio perpetua vocatur, quatenus dominium directum penes eum manet qui in emphyteusim dat. Sed ex constitutione Zenonis *l* propriam habet naturam, ab aliis contractibus distinctam: & pacta ei apposita seruari

stinctionē. aut enim ita conuenit, Poliam vestimenta vt des decē; *aut ita,* Dabo decem, vt polias vestimenta. *priori casu est contractus, do vt des: posteriori casu est cōtractus, do vt facias.*

i *Quia merces in pecunia consistit, hoc autē casu non interuenit pecunia. cùm autem pecunia verbum sit homonymum, & modò angustè significet tantùm numeratam pecuniam. D. de S. C. Macedon. l. 7. §. mutui: modò latè quamcumque rem nummero, vel pondere, vel mensura constantem. D. de reb. cred. l. 2. §. creditum: modò latissimè quamcumque rem. D. de verbr. signif. l. pecuniæ verbum. 178. in pr. l. pecuniæ nomine. 222. dubia quæstio est, in qua significatione hîc sumi debeat. Ego ijs assentior, qui secundam significationem accipiunt per l. si olei. 21. C. h. t.*

k *Refertur ad contractum, facio vt facias: nempe* commodo, vt mihi inuicem commodes.

l. *Hinc apparet hunc contractum esse iuris ciuilis.*

m Cui

m Cui emphyteuta pensionem seu canonem soluere amplius non tenetur.

n Quia nihilominus integram pēsionem soluere cogitur.

o Subaudi, certa.

p Quia est cōtractus bonæ fidei.

q Hoc specialiter rec p'ū est in hoc contractu : qui cùm vtriusque contrahentiū gratia celebretur, media, id est, exacta diligentia præstanda videtur, secundùm distinctionē, de qua in l. cōtractus. 23. D. de diu. reg. iur.

uari debent. Quòd si de rei periculo cautum pacto non sit, totius rei interitus ad dominum m : partis verò ad emphyteutam n pertinet. § adeo.

5 Si cum aurifice Titius conuenerit, vt is ex suo auro certi ponderis, certæque formæ annulos ei faceret, & acceperit (exempli gratiâ) decem aureos : emptio & venditio est. Sin autem suum aurum Titius dederit, mercede o pro opera constituta, locatio est & conductio. § item quæritur.

6 Conductor pacta conuenta seruare debet. Cessante pacto, id præstat, quod æquitas requirit p. diligentia exactissima q ab eo desideratur : quam si adhibuerit, & casu rem amiserit, non tenetur. § pen.

7 Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres eius in conductione succedit. § vlt.

Cap. LX.

De societate a.

1 Societas vel est vniuersalis omnium bonorum : vel specialis, vt vnius negotiationis, putà vini, aut olei, aut frumenti emendi vendendíque. in pr.

2 Si de partibus nihil conuenerit, æquales partes siue lucri siue damni fient. Si partes in contrahendo expressæ fuerint, hæ seruari debent. § 1.

3 Valent

a Societas est contractus consensu constans, de re vel negotiatione honesta, eiúsque lucro vel damno communicando.

b Nota

3 Valent *b* igitur hæ conuentiones. I. Vt ad vnum socium duæ partes lucri, vel damni pertineant, ad alterum tertia pars. d. §. 1. versf. nec enim. I I. Vt ad vnum duæ partes lucri pertineant, damni tertia: ad alterum lucri tertia, damni partes duę spectent. §. de illa. III. Vt alter pecuniam conferat, alter non conferat, & lucrum commune sit *c*. d. §. de illa. vers. nã & ita. IV. Vt aliquis lucri partem ferat *d*, de damno non teneatur. Lucrum autem intelligitur deducto damno, quod acceptum est. eod. §. de illa. vers. & adeo.

4 Pars in solo lucro expressa, etiam in damno seruari debet. & contrà expressa in solo damno, seruatur etiã in lucro. Quod enim est in vna causa expressum, censetur in altera repetitum. §. illud.

5 Societas soluitur. I. Renunciatione: postquam accedens lucrum non communicatur, eo excepto, quod renuncians captauit *e*; si fortè ideo societati renũciauit, ne lucrum, quod sperabat, communicaret. §. manet. I I. Morte socij: adeo vt si plures sint, morte vnius etiam inter superstites soluatur,

b Nota pacto fieri posse, vt alterius socij conditio melior, alterius deterior sit: quia sæpe quorumdam ita pretiosa est opera in societate, vt iustum sit eos meliori conditione frui. §. de illa. hîc. Illa tamen conuentio reprobatur, vt alter lucrũ tantùm, alter dãnũ sentiat: quæ societas leonina appellatur. D. pro socio. l. si non fuerint. 29. §. *vlt.*

c *Quia sæpe opera alicuius pro pecunia valet. d. §. de illa.*

d *Non totum, ne sit societas leonina, quam modò dixi non valere.*

e *Qui fraudulenter societati renunciauit, vt aliquod lucrum sibi retineret: illud quidem lucrum communicare cogitur: aliud verò lucrum, quod non captauit, communicare non tenetur. is verò, cui renunciatum est, indistinctè omnia lucra sibi postea obuenientia retinet. §. manet. hîc.*

f Ex

soluatur, nisi in contrahendo aliter conuenerit f. §. soluitur. III. Finito negotio, cuius causâ societas contracta fuit. §. item si alicuius. IV. Confiscatione omnium bonorum alicuius socij. §. publicatione. V. Cessione bonorum. quo casu si adhuc cõsentiant in societatem; noua videtur incipere societas. §. pen.

f Ex pacto societas manere potest inter superstites, non transire ad heredem socij defuncti. D. pro soc. l. adeo. 59. in princ.

6 Socius socio dolum & culpam præstat. non tamen vt exactissimam diligentiam adhibere teneatur: sufficit enim g, si tali diligentia in communibus rebus vtatur, qualem in suis adhibere solet. §. vlt.

g Quia vtriusque causâ societas contrahitur.

CAP. LXI.

De mandato a.

a Mandatum est contractus solo consensu constans, quo quis negotium bona fide gratis gerendum suscipienti procuratori committit.

1 MAndatum sex modis contrahitur, sed ex his vtiles & parientes mãdati actionem quinque tãtum sunt. in pr. I. Mandantis gratiâ: veluti si tibi mãdem, vt negotia mea geras. §. 1. II. Mandantis & mandatarij gratiâ: veluti si tibi mandem, vt pecuniam sub vsuris credas ei, qui in rẽ meã mutuatur. §. tuâ gratiâ. III. Alienâ tantùm causâ: veluti si tibi mandem, vt Titij negotia geras. §. aliena. IV. Mandantis & alienâ causâ: veluti, vt negotia mihi cum Titio communia geras. §. sua & aliena. V Mandatarij & alienâ causâ: veluti, vt Titio sub vsuris credas. §. tuâ & alienâ. & §. seq. vers. & adeo. VI. Mandatarij tantùm gratiâ: veluti, vt pecunias tuas potiùs in emptionem prædiorum colloces, quàm

fœnc

fœneres. Hoc non tam mandatum est, quàm consilium: ideóque non est obligatorium *b*. §. tuâ tantùm. quemadmodum nec mandatum contra bonos mores. finge enim Titium tibi mandasse furtum faciendum quamuis ob id factum pœnam præstiteris, nullam habebis aduersus Titium actionem. §. illud.

2 Mandatarius non debet excedere fines mandati. Quare si cariùs emerit, quàm sibi mandatū est, non plus repetet actione mandati, quàm quanti emere debuit. At si viliùs emit, non videtur mandatum excessisse. Etenim qui mandat, vt fundum (exēpli causâ) centum aureis emas, tacitè mādare intelligitur, vt viliùs emas, si possis. §. is qui exequitur.

3 Mandatum finitur. I. Reuocatione, si mandator re integra *c* illud reuocauerit. §. rectè. II. Morte mādantis, vel mandatarij. Sed vtilitatis causâ receptum est, vt si mandatarius ignorans mortem mandatoris, exequatur mandatum, agere mandati possit. §. item si adhuc. III. Renunciatione mandatarij. Sed vt mandatum suscipere cuilibet liberum est: ita susceptum cōsummari, aut quamprimùm renunciari debet, vt integra causa mandatori seruetur eandem rem per se vel per alium exequendi: alioquin mandatarius tenetur actione mandati; nisi iusta de causâ *d* non renunciauit, aut seriùs renunciauit. §. mādatum non suscipere.

4 Mandatum & in diem differri, & sub conditione fieri potest. §. pen.

5 Mādatum est gratuitum, quemadmodum

b *Non obligat mandati, sed, si dolus interuenerit, dabitur actio de dolo. D. de diuer. reg. iur. l. consilij. 47.*

c *Ita vt reuocatio mandatario non noceat, verbi gratiâ si mandatum est vt eat Romam, & nondum impensas fecit, quibus ad iter se pararet.*

d *Per quam impeditus fuit, quò minus tempestiuè renunciare posset.*

dum & depositum. quòd si certa merces accedat, locatio & conductio est. §. vlt. si merces incerta, est contractus innominatus. s̄. de locat. & conduct. §. 1.

a Quia non continet mutuum consensum, sed vnius partis voluntatem.

Cap. LXII.

De obligationibus, quæ quasi ex contractu nascuntur.

SEquentes non sunt veri, sed quasi contractus *a*. in pr. I. Negotiorum gestio *b*, videlicèt si quis absentis & ignorantis negotia gerat. Hinc datur actio negotiorum gestorum *c* directa domino cõtra eum qui gessit *d*: cõtraria, gestori *e* cõtra dominum. Præstat autem negotiorum gestor diligentiã. nec sufficit eandem adhibere in rebus alienis, quam in suis, si alius erat diligentiùs gesturus *f*. §. 1. II. Tutela. Hinc datur actio tutelæ directa *g*, pupillo cõtra tutorẽ *h*: cõtraria, tutori cõtra pupillũ, si fortè in rẽ eius impenderit, vel

b Id est, cùm quis absentis & ignorantis negotia gessit. nam qui scits geri patitur, mãdare censetur, & mandati conueniatur. qui verò geri prohibuit, nulla actione tenetur. D mãda. l. 6. §. si passus. & C. de neg. gest. l. vlt

c Prætoria, bonæfidei.

d Vt administrationis suæ rationem reddat.

e Qui pro negotiorum domino aliquid impendit, vel obligatus est. D de negot gest. l. 2.

f Sin minùs, tantùm præstat diligentiam exactam. id est, leuem culpam. C. de neg. gest. l. tutori. 20. Nam qui præstat diligentiam exactam, præstat leuem culpam. qui diligentiam exactissimam, culpam leuissimam.

g Quæ actio ciuilis est, nec datur ante tutelam finitam. D. de tut. & rat. distrah. l. 1. in fi. & l. 4 in princ.

h Vt administrationis suæ rationes reddat, vel si quid in negotiis pupilli neglexit.

vel pro eo ſit obligatus, vel rem ſuam cre *i* ditoribus eius obligauerit. §. tutores. III. Factum circa rem communem, veluti ſi vnus ex re communi fructus perceperit, aut rem communem deteriorauerit. quas ob cauſas tenetur iudicio communi diuidundo *i*, ſi ſit particularis communio. §. item ſi inter. vel familiæ *k* erciſcundæ *l*, ſi ſint coheredes. §. idem iuris. IV. Hereditatis aditio *m*, per quã heres legatariis obligatur ad legata præſtanda. §. heres. V. Qui indebitum per errorem ſoluentis accepit. §. pen. de quo dixi ſ. cap. 40. them. 3. Illud nunc addo, ex quibus cauſis inficiando lis creſcit, (id eſt, quibus caſibus inficiatio debitoris auget *n* cõdemnationem, ex his cauſis indebitè ſolutum non repeti, veluti ex lege Aquilia de damno, aut ex legato quod eccleſiæ, vel alij loco pio relictum eſt §. vlt.

i Hæc actio eſt mixta in rem & in perſonam. J. de act. §. quadã. In rem eſt, quatenus res communis diuiditur, & quilibet partem ſuam accipit. in perſonam verò ratione præſtationum perſonalium, quæ hîc proponuntur: nam hîc ſpectatur, quatenus eſt actio in perſonam. Idem intellige de actione familiæ erciſcundæ.

k Familia hîc ſignificat hereditatem: hereditas autem hîc accipitur pro rebus hereditariis, quæ hoc iudicio diuiduntur.

l Id eſt, diuidendæ: nam erciſcere, eſt antiquum verbum, quod ſignificat diuidere.

m Heres adeundo hereditatem, quaſi contrahit cum legatariis. D. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat. l. 3. § vlt. & l. 4.

n In duplum, vide infrà cap. 70. them. 11. verſ. notandum.

Mm

a *Ibi agitur de acquirendo rerum dominio, hîc de obligatione acquirenda: sed eadem est vtriusque acquisitionis ratio.*
a *Intellige tolli ipso iure, non ope exceptionis, de qua ʒ.tit. de excc.*
b *Inuito aliud pro alio solui nequit. D. de reb.cr.l.2 §.1.*
c *Vide l. soluendo.29. D de negot. gest.*
d *Quia bona fides non patitur idem sæpius exigi. D. de diuer. reg. iur.l. bona fides.37.*
e *Quod enim verbis cõtrahitur, verbis dissoluitur: cùm nihil sit tam naturale, quàm vnumquodque dissolui eo modo, quo ligatũ est. D. de diu.reg.iur.l.nihil tã naturale.30.fere.153.*
f *Qua*

Cap. LXIII.

Per quas personas nobis obligatio acquiritur.

NOn solùm per nosmetipsos, sed etiã per eos, qui in nostra potestate sunt, nobis acquiritur; sic tamen vt per filium tantùm vsusfructus acquiratur ex causa peculij aduentitij.in pr. secundum ea quæ tradidi ʒ.cap.28.*a.* them.2.

Cap. LXIV.

Quibus modis tollitur a obligatio.

OBligatio tollitur. I. Solutione; siue id ipsum, quod debetur; siue volenti *b* creditori aliud soluatur. Nec interest vtrũ ipse debitor soluat, an alius pro eo siue sciente, siue ignorante *c*. Adde quòd reus soluens, etiam fideiussorem: & fideiussor soluens, etiam reum liberat *d*. in pr. II. Acceptilatione. Acceptilatio est imaginaria solutio, & fit per interrogationẽ ac respõsionem, veluti. *Quod tibi promisi, habes ne acceptum? habeo.* Hoc modo tantùm obligatio verborum tollitur *e*. Si quis autem aliam obligationem sic tollere velit, priùs eam

eam per nouationẽ in ſtipulationem deducere, deinde acceptilationem ſubiicere debet. §. 1. Vt autem omnes obligationes, quæ multæ ac variæ ſunt, hoc modo nouentur ac tollantur, Gallus Aquilius ſequentem formulam f introduxit: *Quidquid te mihi ex quacumque cauſa dare facere* g *oportet oportebitve, præſens* h *in diemve, aut ſub conditione: quarumcumque rerum mihi tecum actio eſt* i, *quæque aduerſus te petitio, vel aduerſus te perſecutio eſt, eritve, quodve tu meum habes, tenes, poſſides* k, *doloue malo* l *feciſti quo minùs poſſideas: quanti quæque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari ſtipulatus eſt Aulus Agerius, ſpopondit Numerius Nigidius. Quod Numerius Nigidius Aulo Agerio ſpopondit, id haberetne à ſe acceptum, Numerius Nigidius Aulum Agerium rogauit: Aulus Agerius Numerio Nigidio acceptum fecit.* §. eſt autem. III. Nouatione, id eſt, cùm in locum

f *Quæ conſtat ex nouatione vſque ad verſ. quod Numerius. & acceptilatione, in d. verſ. In nouatione fit mẽtio obligationis, deinde actionis in verſ. quarumcumque, poſtea dominij, in verſ. quodve tu meum, quæ omnia in nouationem deducuntur. tandem in verſ. quanti. ponitur obligatio nouans.*

g *Nota obligationem conſiſtere vel in dando, vel in faciẽdo. ſub affirmatione autem continetur etiam negatio, id eſt, non facere.* S̃ *de verbor. oblig. in pr. & § vlt.*

h *Id eſt, pure. nam omnis obligatio vel eſt pura, vel in diẽ, vel ſub conditione* S̃. *de verb. oblig. §. omnis cum ſim.*

i *Propriè loquendo actio eſt in perſonam; petitio in rem; perſecutio extraordinaria, ſiue in rem, ſiue in perſonam. D. de oblig. & act. l. actio in perſonam. 28.*

k *Habere eſt verbum generale: tenere, eſt facti. poſsidere, eſt iuris. D. de verbor. oblig. l. ſtipulatio iſta. 38.*

l *Nota dolum pro poſſeſſione eſſe. D. de rei vind. l. ſin autem. 27. §. ſed & is, & de diuerſ. reg. iur. l. qui dolo. 131. l. parem, 150.*

m Quia

veteris obligationis noua substituitur, vel debitoris personâ mutatâ (quo casu res amittitur, si creditor à pupillo sine tutore nouandi causâ stipuletur: quia & prima obligatio tollitur, & posterior iure ciuili non tenet m) vel alia mutatione facta, putà conditione, die, fideiussore adiecto vel detracto. Sed cùm conditio adiicitur: nisi conditio existat, nouatio non fit, sed prior obligatio manet. Porrò ex Iustiniani constitutione (quæ est l. vlt. C. de nouat.) nouatio nũquam fit n, nisi hoc ipsum à partibus exprimatur. §. penult. IV. Contrario consensu. Hoc modo tolluntur eæ solæ obligationes o, quæ consensu constant, vt empti venditi, & locati conducti. §. vlt.

LIBER

m *Quia pupillus ex suo contractu sine tutore non obligatur, nisi factus sit locupletior. §. de auctor. tut. in pr. & de inut. stipul. § pupillus.*

n *Sed posterior obligatio priori accedit.*

o *Quia nihil est tam naturale quàm vnumquodque dissolui eo modo, quo ligatum est. D. de diuers. reg. iur. l. nihil tam naturale. 30. l ferè. 153.*

a *Propriè*

LIBER IV.

CAP. LXV.

De obligationibus, quæ ex dilecto a nascuntur.

1 OBligationes ex maleficio vnius generis sunt. nam omnes ex re nascuntur, id est, ex ipso maleficio b, veluti ex furto, rapina, damno, iniuria. in pr.

2 Furtum est contrectatio rei fraudulosa c lucri faciendi gratiâ, vel ipsius rei d, vel vsus e eius possessionísve f, quod lege

a Propriè loquendo, à crimine delictū distinguitur: quoniam illud est publicum; hoc priuatum. D. de adil. ed. l. quid sit. 17. §. noxas.

b Quod tamen maleficiū interdum fit verbis, vt cōuiciis: interdum literis, vt famosis libellis. D. de pæ. l. aut facta. 16. in principio.

c Id est dolo malo facta. nullum est enim verum delictum sine dolo. Dolum hîc intellige affectum furandi. j. h. t. §. placuit. & s. de vsucap. §. sed tamen.

d *Sequentes genitiui reguntur à verbo,* lucri faciendi, *& sensus est, furem ideo delinquere, & rem alienam contrectare, vt vel ipsam rem lucretur, vel eius vsum, siue possessionem.*

e Vt depositarius vtens re deposita, eámque postea restituens, non lucratur rem, sed vsum, & huius ratione furtum committit. j. h. t. §. furtum autem fit.

f Vt debitor rem suam surripiens creditori, cui pignori dederat, non rem lucratur, cuius est dominus, sed possessionem, quam ad creditorem transtulerat. j. eod. §. aliquando.

naturali *g* prohibitum est admittere.§.1.

3 Furtorum duo sunt genera: manifestum, & nec manifestum. Manifestus fur est, qui cum furto deprehenditur, antequàm eò detulerit, quò deferre destinauit, vt ibi ea die maneret cum furto. Reliqui omnes sunt fures nec manifesti. §. furtorum. veluti qui sciens rem furtiuam suscepit,& celauit.§.conceptum.in fi.

4 Pœna *h* furti manifesti est quadrupli: nec manifesti,est dupli.§.pœna.

5 Si quæratur, quomodo furtum committatur: sciendum est,tria requiri, vt furtum committi dicatur.I.Rei contrectationem. nec est opus, vt res auferatur siue amoueatur,sed sufficit qualiscumque contrectatio: veluti si creditor pignore, aut depositarius re deposita vtatur, aut commodatarius aliter vtatur, quàm sibi à domino permissum sit. §. furtum autem fit. II. Affectum furandi. Ideóque commodatarius aliter re vtens quàm sibi permissum fuit,si dominum permissurum credat,furtum non committit.§.placuit. III. Dissensum domini. nam volenti furtum non fit. Idcirco commodatarius putans se inuito domino rem contrectare,si volente domino id faciat, furtum non committit.§. sed etsi credat.

6 Furtum fit. I. Etiam liberi hominis: veluti si filiusfamiliâs surripiatur.§. interdum etiam.II.Etiã rei suę: veluti si debitor creditori pignus subtrahat *i*. §. aliquãdo.

7 Furti tenetur. I. Qui furtum fecit. II Is

g Id est, iure gẽtium, quod naturali ratione apud omnes gentes introductum est. §. de iur. natur. §. 1. ideóq; vocatur ius naturale.§ de rer. diuis.§.singulorum. nec à Lacedæmoniis & Ægyptiis furta (vt scribit Gellius lib.11. c. vlt.) permittentibus mutari potuit.

h Mera pœna præter quã dominus etiã rem suã surreptam vel reali,vel personali actione petit.§. h. tit. §.vlt.

i Hoc casu furtum committitur ratione possessionis,ad creditorem pertinentis,vt notaui ad the.2.

k Qui

II. Is cuius ope & consilio furtum factum est *k*: veluti qui nummos excussit, vt alius raperet: & qui domino obstitit, vt alius rem exciperet: & qui oues aut boues fugauit, vt alius exciperet (at qui per lasciuiam, non datâ operâ vt furtum fieret, aliquid eorum fecit, in factum actione tenetur) & qui scalasq; fenestris supposuit, aut fenestras vel ostium effregit, vt alius furtum faceret: & qui ferramentum, ad effringendum, aut scalas fenestris supponendas commodauit furti faciendi gratiâ. Solum autem consilium non obligat furti *l*. §. interdùm quoque.

8 Si quis ei rem surripuit, in cuius potestate est, hæc notanda occurrunt, I. Furtum fit, & res fit furtiua, ideóque non potest vsucapi *m*, antequàm in potestatem domini reuertatur. II. Qui furtum fecit, non tenetur furti: quia nec ex vlla alia causa inter has personas actio datur. III. Ille, cuius ope & consilio hoc furtum factum est; furti tenetur. §. hi qui.

9 Furti actio ei cõpetit cuius interest *n*, siue sit dominus, siue non sit. nec datur domino, si eius non intersit. §. furti autem.

10 Creditor, cui pignus surreptum est, furti agit, licèt debitor sit soluendo *o*, &

k Qui opem sine m⟨a⟩lo consilio (id est, furti non conscius) tulit, quiue tãtùm consilium dedit, furti non tenetur. §. interdũ quoq;. hîc. & de verb. sign. l. sæpe. 53. in fi. Qui verò opẽ & consilium contulit, tenetur furti, nõ cõdictione furtiua; quia non est fur. D. de cõdict. fur. l. 6. Immo nec furti tenetur, nisi contrectatio secuta sit. D. de furt. l. si uxori. 52. §. neque verbo.

l *Sed obligat actione de dolo, si dolo malo datum consilium sit. D. de diu. reg. iur. l. consilij. 47.*

m *Vide §. furtiuæ. s. de vsucapion.*

n *Sub. rem non surripi.*

o *Quia creditoris interest incumbere potiùs pignori, quàm agere in personam debitoris. vt hic in §. vnde constat. & D. de diu. reg. iur. l. plus cautionis. 25.*

p *Vide*

p Vide s. th. 6. memb 2. & ibi notata. licèt ipse debitor surripuerit *p.* §. vnde constat.

11 Cùm fullo vestimenta polienda curandáve, aut sarcinator sarcienda accepit, & furto amisit si in solidum soluendo sit, ipse furti agit *q*. sin minùs, actio datur domino *r*. §. item si fullo.

12 Bonæ fidei emptori, surrepta re, competit actio furti *f*, quemadmodum & creditori *t*. d. §. item si fullo. vers. sed & bonæ.

13 Re commodatario surrepta, domino electio datur, vtrùm malit agere commodati contra commodatarium, an furti contra furem. nec potest pœnitere, & actionē mutare, nisi semel *u*; cùm ignorans rem esse surreptam, egit commodati. Effectus autem est, vt si commodati agat, non possit ampliùs furem conuenire, nisi per pœnitentiam remittat actionem commodati, vt modò notaui *x*: sed furti actio commodatario dabitur. Sin autem dominus furti agat, etiamsi à fure nihil consequi possit, tamen commodatarius liberatur, & neque commodati conueniri, neque furti agere potest. §. quæ de fullone.

14 Si

q Quia ipsius interest rem non surripi, propterea quòd rem domino reddere tenetur actione locati.

r Quia domini interest rē non surripi, eò quòd re amissa sibi à fullone aut sarcinatore inope satisfieri non potest. superiori autem casu domini nō intererat: quia per actionem cōtra fullonem vel sarcinatorem competentem satis sibi cautum erat.

f Quia eius interest rem non surripi, cùm vt lucretur fructus. s. de rer. diuis. §. si quis à non domino. tum etiam vt possit rem vsucapere. s. de vsucap. in pr.

t De quo dictum fuerat s. them. 10.

u Hoc casu potest, omisso commodatario, furti agere contra furem. Id est, quia ignorans rem esse surreptam egit commodati.

x Id est, quia ignorans rem esse surreptam egit commodati vt modò notaui.

y Quia

14 Si res depositario surripiatur, quia eius nihil intereſt *y*, non poteſt furti agere, ſed actio *z* domino competit *a*. §. ſed is apud quem.

15 Impubes non dicitur furtum committere, niſi ſit pubertati proximus *b*. §. penul.

16 De re ſurrepta datur. I. Actio furti *c* in duplum, vel quadruplum *d*, quæ eſt merè pœnalis. II. Rei vindicatio, quæ datur domino contra poſſeſſorem ſiue ipſe fur, ſiue alius eam poſſideat. III. Condictio furtiua *e*, quæ datur domino *f* aduerſus furem eiúſque heredem, licèt non poſſideat. §. vlt.

y Quia non tenetur depositi, niſi dolũ commiſerit. ſ. quib. mo. re. cõtrah. oblig. §. pen. non debet autem ob ſuum dolum lucrari actionem furti. D. de furt. l. itaque. 12. §. 1. & l. eum qui 14. §. is autẽ.

z Furti.

a Cõtra furẽ.

b Quia nõ eſt furtum ſine dolo, vt ex furti definitione patet: ac tũ demũ pupillus eſt doli capax, cùm pubertati proximus eſt.

Cap. LXVI.

De vi bonorum raptorum a.

1 Rem *b* aliquis rapit aut alienam dolo malo: aut ſuam per ignorantiam iuris, id eſt, quia falsò putat licere domino rem ſuam rapere: aut alienam, quia falsò putat ſe eſſe dominum, & domino

c *Quæ datur ei cuius intereſt, vt ſ. fuit expoſitum.*

d *Vide ſ. them. 4.*

e *Hæc actio præter rationem iuris introducta eſt odio furum. ĩ. de act. §. ſic itaque.*

f *Vide cent. 4. τῶν ἐναντιοφανῶν, quæſt. 23.*

a *Id eſt, de actione bonorum per vim raptorum. Intellige vim ablatiuam. Alia eſt vis compulſiua, ex qua datur actio quod metus cauſa: alia expulſiua, ex qua datur interdictum vnde vi: alia turbatiua, ex qua datur interdictũ quod vi aut clã.*

b *Subaudi mobilem.*

...cere rem suam rapere. Primo casu tenetur actione furti *c*, quia dicitur improbus, siue improbior fur;& actione vi bonorum raptorum, quæ etiam ob vnam minimam rem raptam datur intra annum in quadruplum mixta (nam simplum, est res, triplum est pœna) post annum in simplum, rei persecutoria. in pr. Secundo & tertio casu neutrâ harum actionum tenetur, sed ex constitutionibus *d* punitur. Nam secundo casu rei dominium amittit: tertio casu non solùm rem restituit, sed etiam æstimationem eius præstat. Eadem obtinent in eum qui rem immobilem per imprudentiam inuasit *e*.§.1.

2 Ex quibus causis habet aliquis actionem furti ob rem clam surreptam, ex hisdem habet actionem vi bonorum raptorum ob rem vi raptam.§.vlt.

b In duplum vel quadruplum.

d Vide l. extat. 13. D. quod met. caus. & l. si quis in tantam.7.C. vn. de vi.

e Nota rapinam cadere in res mobiles, inuasionẽ in immobiles.

Cap. LXVII.

De lege a Aquilia.

1 DAmni iniuria *b* dati actio constituitur per legem Aquiliam.in pr.

2 Cuius primo capite cauetur, vt si quis alienum hominem *c* alienámve quadrupedem, quæ pecudum numero sit *d*, iniuria occiderit: quanti ea res eo anno *e* plurimi fuerit, tantum *f* domino dare damnetur.in pr.

3 Pecu

a Id est, plebiscito. D.h.t. l.1.§.1.

b Id est, non iure, nec casu, sed culpa. culpæ autem appellatione continetur etiam dolus. Ĩ.the.4.infr.

c Id est, seruũ.

d Id est, qui gregatim pascatur. Ĩ.the. prox.

e Retrorsus computato. Ĩ.the.6.

f Hæc condemnatio in reum inficiantem crescit in duplum. D.h.t.l.2.§.1.& Ĩ.de oblig.quæ quæ.ex contract.§.vlt. & Ĩ. de act.§.sed furti.

g Hic

3 Pecudum numero non sunt caneas nec feræ bestiæ: sed quæ gregatim pascuntur, vt equi, muli, asini, oues, boues, capræ, sues. §. 1.

4 Iniuria occidere dicitur, qui nec iure. §. iniuriâ, nec casu, sed dolo, vel culpâ occidit. §. ac ne is quidem. Itaque non tenetur. I. Qui latronem sibi insidiantem occidit g. d. §. iniuriâ. II. Miles qui in loco solito iaculis se exercens, aliquem interemit h, secus, si alio loco i, aut si paganus id fecerit. §. itaque. III. Putator, qui ex arbore deiecto ramo transeuntem occidit, si modò aut proclamauit, aut seorsum à via id fecit. §. item si putator.

5 Culpæ adscribitur negligentia, imperitia k, infirmitas. Itaque morte secuta tenetur. I. Medicus, qui seruum secuit, ac dereliquit. §. præterea. II. Medicus, qui malè secuit, aut perperam medicamentum dedit. §. imperitia. III. Qui mularum, aut equi quo vehebatur, impetum propter infirmitatem vel imperitiam retinere nō potuit l. §. impetu.

6 Quia res non æstimatur quanti nunc est cùm interimitur, sed quanti plurimi eo anno retrorsus m computato fuit: idcirco creditum est huius legis actionem esse pœna

g *Hîc iure cecidit. C. quan. lic. vnic. si. iudic. se vindic. l. 1. & 2.*

h *Nisi dolo malo in eum iaculatus sit. D. h. t. l. item si obstetrix. 9. §. vlt.*

i *Quia in culpa est, vt superiori casu culpa est penes eum, qui illac transiit, vbi milites solent se exercere. d. l. 9. § vlt.*

k *Subaudi, eius, qui notitiam profitetur, vt medici: quia non caret culpâ, dum profitetur se scire, quod ignorat.*

l *Quia nemo debet id affectare, in quo vel intelligit, vel intelligere debet infirmitatem suam aliis periculosam fore. D. eod. l. idem iuris. 8. § 1.*

m *A die interemptionis: vel à die vulneris, si mortiferè vulneratus, post longum tempus mortuus est. D. eod. l. ait lex. 12. § 1.*

n Id

pœnalem *n* proinde in heredem nõ transit.§.his autem.

7 Non solùm ex verbis legis corpus peremptum æstimatur, sed etiam ex mente & interpretatione æstimatur quidquid præterea interest, veluti si ex pari mularum vna, vel ex quadrigis equorum vnus occisus sit: non solùm occisi fit æstimatio, sed etiam quanti depretiati sunt, qui supersunt.§.illud non ex verbis.

8 Secundum caput legis non est in vsu *o*. §.caput.

9 Tertio capite de omni cetero damno cauetur: veluti quia animal, quod pecudum numero non est, occisum, aliáve res perempta, aut res quælibet corrupta siue deteriorata est.§.capite.

10 Vt primo, ita etiam hoc capite dolus & culpa punitur.§.illud palàm.

11 Ex hoc capite res æstimatur quanti plurimi fuit triginta proximis diebus retrorsus computatis; licèt verbum *plurimi* in lege sit prætermissum, quia ex primo capite tacitè repetitum creditur. §.ex hoc. & §.seq.

12 Tres casus hîc distinguuntur. I. Qui corpore suo *p* damnum in corpus dedit, vt qui animal in flumen proiecit, directa legis Aquiliæ actione tenetur. II. Qui occasionem damni dedit, vt qui iumentum ita inclusit, vt fame necaretur, aut pecus in tantum exagitauit, vt præcipitaretur, vtili

n *Id est, non solùm rei, sed etiam pœnæ persecutoriam. hac igitur ratione est actio mixta: nec non quia contra inficiãtem est in duplum. J. de act. §. vi autem.*

o *Nec cõstat, quid hoc cap. cauebatur. Cuiacio in Parat. D.h.t. videtur fuisse de alia quauis ratione damni dati, præter rẽ nostram læsam, putà vtilitate aliqua interuersa. sed non est frustra in hac disquisitione laborandum, quæ nullam habet vtilitatem.*

p *Corpore suo damnum dicitur dare etiam is, qui fuste, vel gladio, quem manu continet, alium percutit, aut qui saxum proiicit.*

r *Qua*

vtili actione q legis Aquiliæ conuenitur. III. Qui corpus non læſit; ſed alio modo damnum dedit, veluti qui ſeruum compeditum miſericordia ductus ſoluit vt fugeret, prætoria in factum actione tenetur. §. vlt.

CAP. LXVIII.

De iniuriis.

1 INiuria generaliter dicitur, quidquid nõ iure fit. ſpecialiter autem accipitur. I. Pro contumelia, vt in hoc tit. II. Pro culpa, vt in lege Aquilia. III. Pro iniquitate & iniuſtitia, vt cùm iudex malè iudicat. in pr.

2 Iniuriam facit. I. Qui pugno pulſat, aut fuſtibus cædit, aut verberat. II Qui cõuicium dicit. III. Qui bona alicuius quaſi debitoris poſſidet, ſciens eum nihil ſibi debere. IV. Qui ad infamiã alicuius libellum aut carmen ſcribit, componit, edit, dolóve malo facit, quo quid eorum fiat. V. Qui matrem familiâs aut prætextatũ, prætextatámve a aſſectatur b. VI. Qui alicuius pudicitiam attẽtat c. Denique multis aliis modis iniuria admittitur. §. 1.

3 Patitur

q *Quæ etiam vocatur actio in factum. D. h. t. l. item ſi obſtetrix. 9. §. ſi quis hominẽ. & l. quemadmodum. 29. §. pe. Nam omnis actio vtilis poteſt vocari in factum, & omnis actio in factum poteſt appellari actio vtilis. Iuſtinianus autẽ hoc loco diſtinguit inter actionem vtilem, & in factum: quia intelligit vtilem ciuilẽ, in factum prætoriam.*

a *Id eſt, puerum, vel puellam. nam pueri toga prætexta vtebantur vſque ad annum decimum ſeptimum.*

b *Id eſt, tacitus frequenter ſequitur: aſſidua enim frequentia quaſi prabet nonnullam infamiam. D. h. t. l. apud Labeonem. 15. §. aliud.*

c *Id eſt blandis verbis compellat libidinis cauſã. d. l. item apud Labeonem. §. appellare. & §. aliud.*

d Dum

3 Patitur quis iniuriam. I. Per semetipsum. II. Per eum, quem in potestate habet. III. Per vxorem *d*, non vxor per maritum *e*. IV. Per nurum, cuius virum socer in potestate habet. Ac potest, qui iniuriam fecit, sæpius *f* diuerso nomine conueniri, veluti mulieris, cui fecit iniuriam, & mariti, & patris nomine. § patitur.

4 Qui iniuriam fecit, punitur. I. Actione prætoria: qua in tantum damnatur, quãti iniuriam passus æstimauerit, vel minoris, prout iudici visum fuerit. § pœna. & §. in summa. II. Lege Cornelia de iniuriis, si quem pulsauit, aut verberauit *g*, aut domũ alterius vi introiit. Domum alterius intellige, siue is in propria domo, siue in conducta, siue gratis habitet, siue hospitio receptus sit. §. sed & lex. tamquam ibi aliquãdiu mansurus. D. eod. l. §. domum III. Iudicio criminali extraordinario, vbi notandum, illustres *h* & superillustres *i* hoc iudicium per procuratores posse mouere, vel suscipere *k*. §. in summa.

5 Atrox iniuria æstimatur. I. Ex facto: veluti si quis sit vulneratus, aut fustibus cæsus. II. Ex loco: veluti si in theatro, vel in foro, vel in conspectu prætoris iniuria facta

d *Dummodò is, qui iniuriam facit, sciat eam habere maritũ. D. h. t. l. cum qui. 18. §. pe.*

e *Quia vxores à viris, nõ viros ab vxoribus defendi, æquum est. §. patitur. hic.*

f *Adeo vt sæpius pœnã luat: quia cũ sint plures personæ iniuriã passæ, plura sunt delicta.*

g *Pulsare est sine dolore: verberare cũ dolore. D. h. t. l. 5. §. 1. quamquam hæc distinctio displicet Laurentio Vallæ lib. 6. cap. 47.*

h *Vt præfectum pratorio, & præfectum vrbi.*

i *Vt consules, & patricios. Sufficiebat dicere illustres: quoniã etiam superillustres continentur illustrium appellatione. & supremus dignitatum gradus est illustratus, quo illustres & superillustres continentur.*

k *Id est, agere, vel conueniri. nam actor iudicium mouet, reus suscipit.*

l His

facta sit. III. Ex persona: veluti si magistratus iniuriam passus sit, vel senator ab humili persona, vel pater à filio. IV. Ex loco vulneris: veluti si quis in oculo sit percussus. §. atrox.

6 Iniuriarum tenetur. I. Qui iniuriam fecit, veluti qui percussit. II. Qui dolo fecit, vel curauit *l* vt iniuria fieret, putà vt aliquis percuteretur. §. pen.

7 Hæc actio dissimulatione aboletur. & ideo si quis iniuriam dereliquerit, hoc est, statim passus ad animum suum non reuocauerit, postea ex pœnitentia remissam iniuriam non poterit recolere. §. vlt.

C A P. LXIX.

De obligationibus, quæ quasi ex delicto a nascuntur.

1 QVi litem suam fecit, hoc est, per imprudentiam *b* malè iudicauit, quasi ex maleficio tenetur, & arbitrio iudicis punitur. in princ.

2 Is, ex cuius cœnaculo (siue in suo, siue in conducto, siue gratis habitet) deiectum effusúmve *c* aliquid est, ita vt alicui nocuerit, ex quasi delicto *d* tenetur, & in duplum damni dati condemnatur. Ob hominem verò occisum, quinquaginta aureorum

l *Hic obtinet iuris regula, Qui per aliū facit, per se facere videtur.*

a *Id est, ex culpa, non ex dolo.*

b *Qui autem dolo malè iudicat, ex vero delicto tenetur veram litis æstimationem præstare, id est, tantum ei soluere, quem læsit, quãtum ademit iniquè iudicãdo. D. de iudic. l. filius fam. 15. & C. de pœn. iud. qui ma. iudic. l. 2.*

c *Deiiciuntur solida, vt lapides, ligna: effunduntur liquida, vt aqua, & ius.*

d *Propter culpam, quam admittit, tales personas domi suæ habens, quæ temerè ex fenestris, & in transeuntium detrimentum effundunt, vel deiiciunt.*

e Nul

rum pœna afficitur. Sin autem aliter homini libero nocitum sit: in quantum æquum iudici videbitur, condemnationem sustinebit. Iudex enim computare debet mercedes medicis præstitàs, ceteráque impendia, quæ in curatione facta sunt; & operas, quibus ob id factum caruit, vel cariturus est. *e*. §. 1.

3 Qui ea parte, qua vulgò iter fieri solet, id positum aut suspensum habet, quod potest, si ceciderit, alicui nocere, ex quasi delicto *f* est obligatus, ac decem aureis punitur. d. §. 1.

4 Ex dictis causis filiusfamiliâs rectè conuenitur, patrem verò suum nõn obligat, id est, si aut litem suam fecerit, aut cùm seorsum à patre habitaret, aliquid positum vel suspensum habuit, vel ex eius ædibus *g* aliquid deiectum aut effusum est. §. si filiusfamiliâs.

5 Exercitor *h* nauis, aut cauponæ, aut stabuli, ob damnum aut furtum in naui, caupona, stabulo factum ab iis, quorum opera ibi vtitur, ex quasi delicto *i* tenetur *k* actione in factum, quæ heredi datur, non in heredem. §. vlt.

CAP.

e *Nullam autem rationem habet deformitatis; quia liberum corpus non recipit æstimationem. D. de his qui effud. vel deiec. l. 1. §. sed cùm homo.*

f *Non ex delicto: quia ipse non posuit, nec suspẽdit: tantùm in culpa est, quod ita positum vel suspensum aut patitur, aut non animaduertit.*

g *Id est, in quib. habitabat, siue earum sit dominus siue non.*

h *Exercitor est, ad quem quotidianus nauis, aut cauponæ, aut stabuli quæstus pertinet. infrà. quod cum eo. §. qua ratione. & D. de exerc. act. l. 1. §. exercitorem.*

i *Propter culpam, quam committit, dum tallum hominum opera vtitur. D. nau. caup stabul. l. vlt. l. §. hae autem.*

k *In duplum. d. l. vlt. §. 1.*

a *Proin*

Cap. LXX.

De actionibus.

1 Actio est ius a persequendi b in iudicio c quod sibi debetur d. in pr.
2 Actio multis modis diuiditur. Prima diuisio est in realem & personalem e. Posterius, them. 10. adiicietur tertium membrum, id est, actio mixta f. Personalis datur

a Proinde est res incorporalis. C. de præscript. long. temp. l. vlt. vers. ideo, nã quæcũque in iure consistũt, incorporalia sunt. §. de reb. corpor. & incorpor. vers. incorporales.

b *Latè accipe, non restringens ad persecutiones extraordinarias, vt in l. pecunia verbum. 178. §. actionis. D. de verb. signif.*

c *Propriè loquendo, in iudicio est coram iudice pedaneo: in iure, coram ius dicente. sed hæc interdum confunduntur, vt in l. 4. §. 1. D. de interrog. in iur. facien. & hîc.*

d *Debendi quoque verbum hîc latè accipitur, vt hac definitione comprehendatur etiam rei vindicatio, qua rem nostram persequimur. nam propriè loquendo verbum debendi refertur ad obligationem, quæ parit actionem in personam: & in hac angusta significatione deberi nobis non potest quod nostrum est. D. de auro & argen. lega. l. Quintus. 27. l. scribit. 34. in princ.*

e *Quemadmodum duo sunt rerum attributa, dominium, & obligatio: ita duo sunt actionum genera; actio in rem quæ ex dominio oritur; & actio personalis, quæ ex obligatione nascitur. Res cùm dico, non solùm intellige corpora, sed etiã res incorporales, vt seruitutes & possessionem nam hæ quoque res si nostræ sint, in rem actione petuntur si nobis debita, in actionem personalem veniunt.*

f *Quæ simul est in rem, & in personam: proinde non constituit nouum actionum genus: quod enim mixtum est, sub simplicibus continetur. glo. in l. 2. D. de verb. oblig.*

g Appel

tur contra obligatum ex contractu, vel ex maleficio *g*. actor enim intendit aduersarium dare, aut facere, aut pati, aut non facere *h* debere. Realis contra eum competit, cui fit de aliqua re controuersia, cùm nullo iure obligatus sit. Et vel est de re corporali; vt rei *i* vindicatio, quæ datur ei qui se dominum asserit, aduersus possidentem *k*. §. 1. vel de incorporali: vt actio confessoria, qua vindicatur seruitus, siue personalis; vt vsusfructus, vsus; siue realis, vt rustici vrbaniue prædij: & actio negatoria, qua actor negat rem suam seruire, consequenter vindicat eius libertatem *l*. Huiusmodi negatiua actio in rebus corporalibus locum nó habet. in his enim is agit, qui non possidet: ei verò qui possidet, non est actio prodita, per quam neget rem

g Appellatione contractus significatur etiam quasi contractus, & appellatione maleficij etiã quasi maleficium, vt alibi sæpe.

h Obligatio igitur vel in dando, vel in faciendo, vel in patiendo, vel in non faciendo consistit. sed hæc quatuor membra ad duo referri possunt, id est, ad dare & facere. S. de verb. oblig. in pr. ita vt faciendi vocabulo etiam pati, & non facere contineantur.

i *Id est, corporis. Nota rei vindicationem esse speciem vindicationis. nam omnis actio in rem appellatur vindicatio. J. h. t. §. appellamus. itaque confessoria & negatoria sunt vindicationes, quæ tamen hîc distinguuntur à rei vindicatione.*

k *Id est, detinentem, & rei restituendæ facultatem habentem. D. de rei vindic. l. officium. 9. Nota rei vindicationem requirere dominium ex parte actoris, & possessionem ex parte rei conuenti.*

l *Hinc rectè vindicatio dici potest. Cuiacius negans hanc actionem esse vindicationem, ad seruitutem respexit, non ad libertatem, eo deceptus, quòd negatoriæ nomen hæc actio accipit à seruitute, quam negat. sed hoc non obstat, quò minùs vindicatio libertatis rectè dicatur.*

m Nam

rem *m* alterius esse: quamuis multis casibus possessor partes actoris sustineat *n*. §. æquè.

3 Secunda diuisio est in ciuilem,& prætoriam. Ciuiles sunt,quæ ex legitimis & ciuilibus caussis descendunt, vt dictæ actiones,rei vindicatio, confessoria,& negatoria. Prætoriæ sunt,quas prætor ex sua iurisdictione comparatas habet *o*, tam in rem,quàm in personam.§.sed istæ.

4 Prætoriæ actiones in rem sunt.I.Publiciana,sic dicta, quia à Publicio prætore introducta est.hac actione, qui rem cœpit vsucapere, perinde vindicat *p*, ac si iam vsucepisset. §. namque si cui. II. Rescissoria.

m *Nam actor intentionem suam affirmatione sui iuris, non negatione alieni iuris fundare debet. Sed cur hac ratio non nocet actioni negatoriæ de rebus incorporalibus? Quia seruituti contraria est libertas. quare negans seruitutem, asserit libertatem, & hac assertione intentionem suam fundat. Corpori verò nihil est contrarium: & dum quis negat corpus esse alterius, inde non potest affirmatio colligi, qua fundetur actoris intentio.*

n *Vt reus in exceptione fungitur partibus actoris, id est, probandi onus sustinet. D. de probat. l. in exceptionibus.* 19. *in princ. nam fungi partibus actoris, nihil aliud est, quàm probandi onus subire, quod regulariter incumbit actori. D. de oper. nou. nunciat. l. priusquam.* 19. *in principio.*

o *Non dicuntur prætoriæ, quæcumque à prætore in edicto proponuntur: quia prætor tam ciuiles, quàm prætorias actiones dabat: idcirco tam illas, quàm has in edicto proponit. Exempli causâ prætor proponit actionem de constituta pecunia prætoriam. D. de pecun. constitu. l.* 1. *& commodati ciuilem. D. commo. l. 1.*

p *A quocumque possessore, præterquam à verò domino. D. de Public. in rem act. l. pen. & vlt.*

ria q. hæc autem duplex est. aut enim datur rescissa vsucapione, aut rescissâ traditione. Priori casu dominus rem ab alio vsucaptam vindicat, quasi nō sit vsucapta, quia prætor ex iusta causa r per restitutionem in integrum vsucapionem rescindit. §. rursus. Posteriori casu creditores, qui bona debitoris non soluentis possidere iussi sunt s, rem, quam antea possessor in eorum fraudem t alienauerat, quasi non alienatam vindicant u, quia prætor alienationem rescindit. §. rem si quis. III. Seruiana x, & quasi Seruiana y siue hypothecaria

q *Non vocatur rescindens, sed rescissoria: quia non rescindit, sed per rescissionem competit, & est actio vtilis, non directa: quia directa est amissa: & omnis actio quæ amissa restituitur, ex directa fit vtilis: & si ciuilis à prætore restituatur, euadit prætoria.*

r *Vt quia dominus reipublicæ causâ aberat, dum res vsucaperetur.*

ſ *Secundo decreto. nam primo decreto tantùm in possessionem mittuntur custodiæ & pignoris causâ, sed non possident.*

t *Ne à creditoribus possideri posset. Nota, vt actioni rescissoria sit locus, fraudem requiri tam in animo debitoris alienantis, quàm in re ipsa, id est, opus est, vt debitor res suas alienauerit in hunc finem, vt creditores suos fraudaret, & vt re ipsa eos fraudauerit, quia ex reliquis bonis non possit eis satisfieri. D. quæ in frau. credit. l. ait prætor. 10. §. 1.*

u *Nota creditores, postquam secundo decreto possidere iussi sunt, habere vindicationem rerum, quas possidere iussi sunt, id est, quas inuenerunt in bonis debitoris, & rescissoriam, id est, vtilem rei vindicationem, quod ad res, quas antea debitor fraudulenter alienauit.*

x *Sic dicta est ab auctore, id est, à Seruio prætore.*

y *Quæ non datur ex verbis, sed ex mente & interpretatione edicti Seruiani.*

caria z. Seruiana datur domino fundi de rebus à colono sibi pigneratis a pro mercedibus fundi b. Qua si Seruiana ceteri creditores pignora siue hypothecas persequũtur. Pignus propriè dicitur, quod traditur creditori, præsertim si sit res mobilis: hypotheca, quæ nuda cõuẽtione, id est, sine traditione creditori obligatur. § ité Seruiana.

§ Prætoriæ in personam actiones sunt. §. in personam I. De constituta pecunia c: qua actione tenetur, quicumque pro se, vel pro alio d soluturum se constituit sine stipulatione f. §. de constituta. II. Actio de peculio: de qua j. cap prox. III. Actio in factum g ex iureiurando, ei competens, qui deferente aduersario h (supple, vel iudice) iurauit sibi deberi i. §. actiones. IV. Multæ

z Sic dicitur, quia persequitur hypothecam seu pignus. nam inter pignus & hypothecam, quod ad hanc actionem attinet, nihil interest. aliàs differẽtia est, quæ mox in contextu subiicitur.

a Expressa cõuẽtione: quia tacitè non obligantur. D. in quib. cau. pign. tac. cont. ab. l. 4. in princ.

b Vel deteriorationé fundi.

c Pecuniæ appellatione significatur quæcumque res. C. de constit. pecun. l. 2.

d Vel ciuiliter, vel naturaliter obligato. D. de pec. const. l. 1. §. debitum autem. & §. seq. Sin autem nullo iure debitum sit, constitutum non valet. D. eod. l. hactenus. 11.

e Certa die: quæ si prætermissa sit, subauditur tempus decem dierum. D. eod. l. promissor. 21. §. 1.

f Nota speciale hic esse, vt ex nudo pacto detur actio.

g Id est, actio vtilis ex causa, de qua iuratum est: veluti si iuraui me emisse, habet vtilem actionem ex empto.

h Vel iudice. D. de iureiur. l. admonendi. 31. in fi. & C. de reb. cred. l. 3. Qui verò nemine deferente, sponte sua iurat, frustra iurat. D. de iureiur. l. 3. in pr.

i Qui autem iurauit rem suam esse, habet quidem actionem in factum ex iureiurando, sed in rem, non in personam. D. eod. l. nam posteaquam. 9. §. vlt. l. sed si possessori. 11. §. 1.

k Hac

Multæ actiones pœnales, vt de albo corrupto k, actio in factum in eum qui parentem l, vel patronum sine venia in ius vocauit, actio in factum in eum qui in ius vocatum m vi exemit, aut eximi curauit. §. pœnales.

6 Actionum præiudicialium n aliæ sunt ciuiles, veluti qua quæritur, vtrùm aliquis sit liber an seruus: aliæ prætoriæ, vt de partu adgnoscendo o.

7 Nemo potest petere vt res sua sibi detur: quia dare p est dominium transferre. quod autem alicuius est, non potest ampliùs eius fieri. Excipe, nisi agatur contra furem condictione furtiua. nam odio furis receptum est, vt dominus petat rem suam sibi à fure dari oportere. §. sic itaque.

8 Actio in rem vocatur vindicatio q, in personam, condictio r § appellamus.

9 Tertia actionum diuisio est, quòd aliæ

k *Hæc est actio popularis in eum, qui id, quod iurisdictionis perpetuæ causâ in albo, vel charta, vel alia materia à prætore propositum est, dolo malo corrupit, aut sustulit, aut corrumpi mãdauit. pœna autem est* 500. *aureorũ. D. de iurisdict. l. 7.*

l *In quinquaginta aureos. D. de in ius voc. l. pen.*

m *In quantum res ab actore æstimata est. D. ne quis eum qui in ius vocab. l. pen. §. 1.*

n *Præiudicia seu præiudiciales actiones dicuntur: quia si cum aliis iudiciis concurrant, ante illa agitantur, & illis præiudicium faciunt. verbi gratiâ si quæratur, an aliquis sit heres legitimus, & liber: priùs quærendum, an sit liber: quia, nisi liber sit, heres legitimus esse non potest.*

o *Id est, cùm quæritur, an aliquis sit filius, necne.*

p *Propriè acceptum. interdum enim,* dare *latiùs accipitur: vt cùm dicimus vtendum dare.*

q *A vi imaginaria, quæ solemnitatis ergô olim in iudicio reali adhibebatur.*

r *A denunciatione olim in his iudiciis vsitata, quia locus & dies litigandi significabatur. nã condicere est denunciare.*

s Non

aliæ sunt rei persecutoriæ, aliæ pœnales, s aliæ mixtæ. §. sequens. Omnes in rem actiones rem persequuntur t. Personales actiones ex contractu rem persequuntur, excepta actione depositi, cùm aduersus eum, apud quem tumultus, incẽdij, ruinæ, naufragij causâ depositum fuit, aut aduersus heredem eius de dolo ipsius agitur: quo casu est actio in duplum u, mixta. § rei persequendæ. Personalium actionum ex maleficiis x, aliæ sunt pœnales, vt actio furti: aliæ rei persecutoriæ, vt condictio furtiua. §. ex maleficiis, aliæ mixtæ, vt actio vi bonorum raptorum in quadruplum; & actio legis Aquiliæ: (cùm quia in inficiantem agitur in duplum, tum etiã quia sæpe res pluris æstimatur, quàm tẽpore delicti valeat, siquidẽ æstimatur quanti plurimi eo anno, vel eo mense fuit. s̃. cap. 57. them. 2. & 6.) & actio ex testamento de legatis ecclesiæ vel alij pio loco relictis, y qua non solùm inficiantes, sed etiam ij qui solutionẽ differũt donec in iudicium vocẽtur, in duplum damnãtur. §. vi autem.

10 Quædam actiones vocantur mixtæ, z non vt suprà dictæ, quia simul rem & pœnam persequantur, sed quia simul sunt in rem & in personam. Tales sunt. I. Actio familiæ erciscundæ u, quæ datur inter coheredes de diuidenda hereditate x. II. Communi diuidundo y: qua res particularis aliquibus communis z, inter eos diuiditur. III. Finium regundorum a; qua

s Non è contrario omnes actiones rei persecutoriæ sunt in rem.

t s̃. cap. 62. in fi.

u Vide s̃ cap. 62. membr. 3. & ibi notata.

x Huic diuisioni accedũt præstationes personales, quarũ ratione hæc actio est personalis: nam respectu diuisionis est actio in rem.

y Vide d. mẽb. 3. c. 62. & ibi notata.

z Siue ex causa societatis, siue sine societate, veluti quia eadẽ res duobus legata est. D. commu. diuid. l. 2. in princ. Illo casu est actio ex contractu: hoc casu ex quasi contractu.

a Id est, dirigendorum.

confines agri distinguuntur. In his tribus iudiciis permittitur iudici rem vni ex litigantibus ex bono & æquo adiudicare [b], & eum, qui per adiudicationem plus accipit, quam ad se pertineat, in pecuniam alteri condemnare. §. quædam.

11 Quarta actionum diuisio est quadripertita. aut enim sunt in simplum, aut in duplum, aut in triplum, aut in quadruplum [c]. §. omnes. In simplum agitur: vt ex stipulatione mutuo, empto, vendito, locato, conducto, mandato. §. in simplum. In duplũ vt furti nec manifesti [d]: lege Aquilia [e]: depositi quatuor illis casibus [f], cùm tumultus, incendij, ruinæ, naufragij causâ depositum fuit: ex legato venerabilibus locis relicto. §. in duplum. In triplum, vt condictione ex lege [g], in eum qui maiorem vera æstimatione [h] quantitatem petiit, vt ex hac causa executores litium ampliorem summam sportularum [i] nomine exi

b Quod adiudicatur, statim fit eius cui adiudicatur. ȷ. *de offic. iud.* §. *vlt.*

c Vltra quadruplum nulla est actio.

d Suprà de oblig. quæ ex delic. §. *pœna.*

e cùm agitur in reum inficiantem. infrà. h. tit. vers. notandum.

f Aliàs actio depositi est in simplum. D. dep. l. 1. §. 1.

g Multæ sunt condictiones ex lege. nam quotiescumque lex nouam actionem dat, nec tribuit illi actioni nomen: toties vocatur condictio ex lege. D. de condict. ex leg. l. 1. *Hoc loco loquimur de condictione ex lege Iustiniani in eos, qui plus debita quantitate petunt.*

h Id est, quæ re vera debetur.

i Sportula metonymia continentis pro contento, significat pecuniam, quæ in sportula defertur: sed hic angustè accipitur pro eo, quod datur viatoribus siue executoribus litium: quamquam sportulæ etiam iudicibus dantur.

k *A reo*

exigerent [k],quæ actio mixta eſt.§.tripli.In quadruplũ:vt furti manifeſti [l]: quod metus cauſa [m]:in factum aduerſus eum [n],qui pecuniam accepit, vt per calumniam alicui [o] negotium faceret [p], vel non faceret [q]:condictio ex lege in quadruplũ [r] aduerſus executores litium, qui maiorem quantitatem ſportularum nomine exegerunt,quàm exigere deberent.§. quadrupli. Notandum eſt quaſdam actiones omnimodò eſſe in duplum, vt furti nec manifeſti:alias inficiatione duplicari, in confitentem reddi in ſimplum [ſ], vt legis Aquiliæ, & depoſiti in dictis quatuor caſibus: vnam de legato, quod venerabili loco relictum eſt, non ſolùm inficiatione duplicari,ſed etiam ſolutionis dilatione donec

k A reo conuento. nã quò pl⁹ petitur, eò maiores ſunt apparitoris ſiue executoris ſportulæ. C. de fructib. & lit. expẽ. l. 4. Theophilus indicat in centenos aureos petitos, dimidiatum aureum à reo præſtari apparitori. Conſtitutio Iuſtiniani, quæ modum ſportularum ſtatuebat, hodie non extat.

l ĩ*.de oblig.quæ ex delict.§.pœna.*

m Hac actione tenetur,qui metu illato rem ſibi dari compulit,nec non is,ad quem ea res peruenit, licèt ipſe metum non fecerit,tenetur (inquam) intra annum in quadruplum, niſi rem arbitratu iudicis reſtituat,poſt annum in ſimplum. D.quod met.cau.l.9.vlt.l.item ſi cum exceptione.14.§ 1.& §. in hac actione.

n Hac actio intra annum eſt in quadruplum, poſt annum in ſimplum.D.de calumn.l.1.in pr.

o Id eſt,non ei qui pecuniam dedit,ſed aliĳ, veluti do tibi pecuniam,vt iudicio vexes Titium.hoc caſu actio non mihi,ſed Titio datur.D.eod.l.3 §.vlt.

p Litem moueret,vel eum accuſaret.D eod.l.1.§ 1.

q Sub.ei qui pecuniam dedit.hoc caſu is in factum agit, qui pecuniam dedit.d.l.3,in fi.

r Hanc actionem Iuſtinianus introduxit.

ſ Vide ĩ*.de oblig quæ quaſi ex delict.them.vlt.*

Coniun-

t Coniun. §. vlt. §. de obligat. qua qua. ex contract.

u Vide l. item si cum exceptione, 14. §. 1. & §. hac autē. D. quod met. cau.

x Etiā si rem restituat.

y Qua ex sua natura hoc habent, vt iudex ex bono & aquo cōdemnare, vel absoluere possit, non adstrictus certa formula nec rigori iuris.

z Qua ex sua natura hoc habent, vt iudex sit certa formula, & stricto iuri adstrictus.

in iudicium reus vocetur: cùm is qui confitetur, & statim soluere paratus est, in simplum teneatur. §. sed furti *t*. Rursus notandum est, quia actio quod metus causa, arbitraria est, idcirco si reus interlocutioni iudicis obtemperās, rem restituit, eum per sententiam definitiuam non damnari in quadruplum, sed absolui *u*, quod in aliis actionibus, quæ sunt in quadruplum, non obtinet, vt in actione furti manifesti, quia omnimodò *x* reus in quadruplum condemnatur. §. item actio.

12 Quinta actionum diuisio est quòd aliæ sunt bonæ fidei *y*, aliæ stricti iuris *z*. §. actionum. aliæ arbitrariæ *a*. §. præterea. Bonæ fidei sunt. I. Empti venditi *b*. II. Locati conducti *c*. III. Negotiorum gestorum

a Qua ex sua natura sunt stricti iuris, sed ex accidenti fiunt bona fidei: vt cùm quis stipulanti promisit se certo loco soluturum; nam actio ex stipulatu est stricti iuris: sed si alio loco agatur, in libello conuentionali facienda est mentio loci, quo solui debuit, ne plus loco petatur.] b. t. §. plus autem atque hac loci adiectio reddit actionem arbitrariā: quia iudex arbitrari debet, id est astimare, quanti vel actoris vel rei conuenti. interest eo potius loco solui de quo conuenit, quàm vbi agitur: D. de eo quod cer. lo. l. 2. in princ. & §. vlt. l. 5. 6. & 7.

b Id est tam actio empti, qua datur emptori contra venditorem, quàm actio venditi, qua datur venditori contra emptorem.

c [illegible] actio locati, qua datur locatori, aduersus cōductorē, quā actio cōducti qua datur cōductori aduersus locatorē

d Tam

rum *d*. IV. Mandati *e*. V. Depositi *f*. VI. Pro socio *g*. VII. Tutelæ *h*. VIII. Commodati *i*. IX Pigneratitia *k*. X. Familiæ erciscundæ. XI. Communi diuidundo. XII. Æstimatoria *l*, quæ est species actionis præscriptis verbis *m*. XII. Ex permutatione hæc quo-

d *Tam directa, quàm cõtraria, de quibus dictũ est s. c. 62. mẽb 1.*

e *Tam directa, quæ datur mandatori contra mandatarium; quàm contraria, quæ datur mandatario contra mandatorem*

f *Tam directa, quã cõtraria, de quibus dictũ est s. c. 50. th 5.*

g *Hæc actio est vtrimque directa.*

h *Tam directa, quàm contraria, de quib. dictum est s. c. 6 1. memb. 2.*

i *Tam directa, quàm contraria, de quibus dictum est s. cap. 50. them 4. memb. 2.*

k *Tam directa quæ debitor soluto debito repetit à creditore pignus; quàm contraria quæ datur creditori aduersus debitorem, putà ad repetendas necessarias impensas in rem pigneratam factas. vide s. cap. 50. them. vlt. & ibi notata.*

l *Aduersus eum qui rem æstimatam certo pretio vendendam accepit hac lege, vt vel rem vel æstimationem restituat. De hac actione agitur sub tit. D. de æstim. act. Alia est actio æstimatoria, quæ etiam vocatur quanto minoris, qua emptor, qui ignorans rei emptæ vitium, rem cariùs emit, partem pretij repetit. D. de ædil. edic. l. sciendum. 19. §. vlt. l. iustissimè. 45. §. vlt. l. si tamen. 48. §. non nocebit.*

m *Actio præscriptis verbis dicitur, quia præscriptis verbis rem gestam demonstrat. C. de transact. l. 6. in fi. Datur autem. I. Ex contractibus nominatis, præsertim si pactum sit eis appositum. C. de pact. int. empt. l. 2. II. Ex contractibus innominatis. D. de præscrip. verb. l. 5. vt ex permutatione. J. memb. prox. III. Ex contractu dubio, velnti cùm res datur æstimata, vt vel pretium vel res restituatur, vt hic. & D. de æstim. act. l. 1. Regulariter est stricti iuris, exceptis duobus casibus hic expressis, id est, cùm æstimatoria, vel ex permutatione agitur.*

Hæc

que actio præscriptis verbis est. XIV. Petitio hereditatis *n*. d. §. actionum. XV. Actio ex stipulatu de dote *o*. Huic actioni adiuncta sunt alia duo priuilegia *p*. Vnum est, tacita hypotheca *q*: alterum est, prælatio; quia mulier de dote agens, ceteris creditoribus *r* pigneratitiis *s* præfertur. §. fuerat. Commune autem omnibus bonæ fidei actionibus est, vt iudex liberam potestatem habeat ex bono & æquo æstimandi, quantum actori restitui oporteat. In quo & illud continetur, vt si quid inuicem actor debeat *t*, debitum cum credito compensetur, & in residuum tantùm, si quid sit resi

n *Hæc actio datur heredi contra eũ qui ius vel rem hereditariam pro herede (id est, putans se esse heredem) vel pro possessore (id est, mala fide) possidet. D. de hered. petit. l. regulariter. 9. & III. seqq.*

o *Id est, quia maritus petit dotem, vel soluto matrimonio conuenitur ad dotem restituendam: vtroque enim casu actio ex stipulatu est bonæ fidei. Aliàs constat actionem ex stipulatu esse stricti iuris.*

p *Præter* s. *dictum quod est bonæ fidei.*

q *Hoc priuilegio gaudet maritus exigens dotem, & mulier eam soluto matrimonio repetens. C. de rei vxor. act. l. vn. §. 1.*

r *Etiam tempore anterioribus. C. qui pot. in pig. hab. l. vlt. quæ mihi videtur perspicuè præferre mulierem in dotis repetitione etiam prioribus mariti creditoribus expressam hypothecam habentibus, licet hac de re Doct. disputent, & communiter mulierem præferant creditorib. anterioribus habentibus tacitam hypothecam, non habentibus expressam.*

s *Et multo magis sine dubio chirographariis. Pigneratitij creditores sunt, quibus res pigneri obligata est, adeò vt non solùm personalem, sed etiam hypothecariam actionem habeant. chirographarij vocantur, qui pignus non acceperunt, quia plerumque solent accipere chirographum à debitore.*

t *Liquidò.*

u Ex

reſiduum, condẽnatio fiat. Verùm hodie *u* in iudiciis quoque ſtrictis compenſatio æquè locum habet ipſo iure. Excipiuntur duo caſus, quibus compenſatio ceſſat. Vnus eſt, ſi debitum ab altera parte non ſit liquidum. Alter eſt, ſi depoſiti agatur. §. in bonæ fidei. Arbitrariæ ſunt, quæ ex arbitrio *x* iudicis pendent: quia permittitur iudici ex bono & æquo ſecundum cuiuſque rei, de qua agitur, naturam, æſtimare quemadmodum actori ſatisfieri oporteat: *z* & niſi arbitrio iudicis reus actori ſatisfaciat *y*, condemnari debet. Hæ actiones partim ſunt in rem, vt Publiciana *a*, Seruiana, & quaſi Seruiana *b*: partim in perſonã, vt quod metus cauſa *c*, de dolo *d*, de eo quod certo loco *e* promiſſum eſt, ad exhibendum *f*. §. præterea.

13 Sexta diuiſio eſt, quòd actor aut petit rem certam, aut incertam. Sed quamuis de incerta quantitate vel re *g* actum ſit, tamen curare iudex debet, vt quoad eius fieri poſſit *h*, certæ pecuniæ vel rei ſententiam ferat. §. curare.

14 Cùm certum quid petitur: tunc aut illud ipsũ petitur, quod debetur, aut plus, aut minus, aut aliquid aliud. Plus autem

u *Ex Iuſtiniani conſtitutione. C. de cõpẽſat. l. vlt.*

x *Interlocutioni.*

y *Puta rem reſtituat, vel exhibeat, vel ſoluat.*

z *Sententia definitiua.*

a *De qua s̃. th. 4. memb. 1.*

b *De quib⁹ s̃. d. th. 4. nũb 3.*

c *De qua s̃. th. 11. verſ. in quadruplum.*

d *Actio de dolo eſt prætoria, ſubſidiaria. D. de do. l. 1. §. 1 & §. ait prætor. arbitraria. D. eod. l. arbitrio. 18. in princ.*

e *lege notata ad pr. huius them. in verbo* arbitrariæ.

f *Hac actio datur ei cuius intereſt rem exhiberi. D. ad exh. l. 3. §. ſciendum. §. plus dicit. & §. Pomponius. aduerſus eum, qui rem tenet, exhibendique facultatem habet. d. l. 3. cum ſim. vt niſi arbitrio iudicis exhibeat, in tantum condemnetur, quanti actoris intereſt. §. præterea. in fi. hîc.*

g *Id eſt, corpore, ſeu ſpecie, vt Sticho.*

h *Interdum ſententia certa ferri poteſt vt quia peti-*

tum

petitur quatuor modis. I. Re, veluti si is, cui debentur decẽ aurei, viginti petat: aut si is, cuius res est pro parte, totam eam rẽ, vel maiorem partem petat *i*. II. Tempore: veluti si quis ante diem, vel ante conditionẽ petat. vt enim qui tardiùs soluit, minùs soluere intelligitur: ita qui præmaturè petit, plus petere videtur. III. Loco: cùm id, quod certo loco dari promissum est, alio loco simpliciter, id est, sine illius loci cõmemoratione petitur. Debet enim vti actione arbitraria de eo quod certo loco *k*, vt iudex rationem habeat vtilitatis, quæ fortasse promissori competiisset, si eo loco soluisset, de quo conuenit. IV. Causa: veluti si ex alternata, aut generali stipulatione vnum petat, cùm alterutrum petere debeat, relicta reo conuento electione vtrum soluere malit. Exempli gratiâ, qui fundum aut centum sibi dari stipulatus est, nec fundum petere debet, nec centum, sed alternatè fundum, aut centum. Item qui amphoram vini stipulatus est, non debet amphoram vini Maluatici, sed simpliciter vini amphoram petere. §. plus autem.

15 Qui tempore plus petit, alterum tantum temporis expectare cogitur, vltra id quod anticipare voluit: & eo tempore elapso, non priùs auditur, quàm omnia dãna,

tum fuit. id quod interest, quod est res incerta, sed in iudicij progressu probatum est quanti interest. in hanc igitur quantitatem probatã, quæ certa est, condemnatio fieri debet: interdũ necesse est incertam sententiã ferre, veluti cùm petita est res incorporalis: nã omnes res incorporales in iure dicũtur incertæ. Item incerta condemnatio fit in specie. l. 3. D si pars heredit. petat.

i *Ne intelligas maiorem residua parte, sed maiorem quàm debeatur: veluti si is cui sextans debetur, quadrãtem petat. nam quadrans non est maior pars assis, nec maior parte residua, id est, bessis, sed maior sextante debito.*

k *De qua dixi 5. them. 12 in pr. in verbo* arbitrariæ.

l *Ex*

na, quæ reus ob præproperam petitionem l passus est, resarciat. C. de plus petit. l. 1. & 2. Qui alio modo plus petit, in triplum dati damni condemnatur. §. sed hæc quidem. vt s. dictum fuit them. 11. vers. in triplum.

16 Si minus petitum, & plus probatum sit: iudex in id quod probatum est, condemnare debet. *l.* §. si minus.

17 Qui aliud pro alio petiit, in eodem iudicio *m* errorem suum corrigere *n* potest *o*. §. si quis aliud.

18 Septima diuisio est: quòd aliæ sunt actiones simpliciter in solidum *p*: aliæ limitatæ, vt peculio tenus, vel quatenus reus facere potest, vel aliqua deductione facta. Nam I. Actio de peculio *q* eatenus patrem debitoris filij condemnat, quatenus in peculio est. §. sunt præterea. II. Actione *r* de dote maritus condemnatur, quatenus facere potest, ac deductis necessariis sumptibus in rem dotalem factis. § item si de dote. III. Parens, patronus, socius iudicio

l *Ex constitutione Zenonis, contra regulã illam, quòd sententia debet esse conformis libelli. D. commun. diuid. l. vt fũdus. 16. & C. de fideicom. libert. l. vlt. Nec requiritur libelli emendatio, vt falsò putãt Doct. quia caruerũt Zenonis constitutione, quæ nunc extat sub tit. de plus petit. ordine prima*

m *Ergo etiam post litem contestatam: quia non est iudicium ante litem contestatam. D. rem rat. habit. l. amplius. 15.*

n *Nota errorem libelli posse corrigi etiam in substantia lib nam res petita pertinet ad substantiam libelli.*

o *Non ex constitutione Zenonis, quæ de hoc casu non loquitur. C. de plus petit. l. 1. sed ex vetustiori iure. D. de noxal. act. l. 4. vlt.*

p *Vt pleraque regulariter.*

q *De qua tit. seq.*

r *Ex stipulatu s. them. 12. memb. 15.*

pro socio f conuentus, donator t, non in plus damnantur quàm facere possunt u. §. sed etsi quis. IV. Compensatio opposita condemnationem minuit. §. compensationes. & §. them. 12. vers. in quo & illud. V. Qui bonis cessit, si postea aliquid acquisierit, quod idoneum x emolumentum habeat, in tantum cõuenitur y, in quantum facere potest. §. vlt.

Cap. LXXI.

Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur.

1 QVi cum filiofamiliâs iussu patris contrahit, contra patrem habet actionem prætoriam *quod iussu* in solidum a. §. si igitur. adhib. §. & quia. & §. quæ diximus.

2. *Exerci*

f Si alia actione conueniatur, non habet hoc beneficium, nisi sit omnium bonorum socius. D. de re iud. c. l. sunt qui. 16. sed in actione pro socio. i. e. beneficiũ tribuitur vnius rei socio. D. pro soc. l. verum. 63 in pr.

t Hîc, si per stipulationẽ se obligauit, conuenitur actione ex stipulatu, si nudo pacto donauit tenetur condictione ex lege, id est, ex constitutione Iustiniani. C. de donat. l. si quis argentum. 35. §. sin autem. & Nou. 162 c. 1.

u *Alij dicuntur facere, id est soluere posse deducto ne egeant: solus donator deducit etiam æs alienum. D. de re iudic. l. inter eos. 19. §. 1.*

x. *Non exiguum.*

y *Quia iniquum est bonis spoliatum conueniri in solidum, vt ait Imperator in fi. huius tit.*

a *Non omnino in solidum, sed quatenus pater iussit. qua ratione distinguitur ab actionibus in solidum aduersus eum qui in potestate habet, competentibus. D. de pecul. l. 1. in princ. & §. 1.*

b *Hic*

2 *Exercitoria* est actio prætoria in solidum, quæ datur in exercitorem ex contractu magistri dummodò eius rei gratiâ, cui præpositus fuit, contraxerit. Exercitor autem est, ad quem quotidianus nauis *b* quæstus pertinet. Magister est, qui naui præpositus est. §. eadem ratione, seu cui totius nauis cura incumbit. ff. de exercit. actio. l. 1. §. 1.

3 *Institoria* c est actio prætoria in solidum, quæ datur ex contractu institoris, aduersus eum qui institorem tabernæ, aut cuilibet negotiationi præposuit, dummodò institor eius rei gratiâ contraxerit, cui præpositus est. nam qui negotiationibus præponuntur, institores vocantur. d. § eadem ratione. quia negotio gerendo instant. ff. de institor. actio. l. 3.

4 Si filiusfamiliâs in merce peculiari, sciente patre, negotietur; & quid cum eo eius rei causâ contractum erit: iure prætorio, quidquid in his mercibus erit, quódque inde receptum erit, id inter patrem, si quid ei debetur *d*, & ceteros creditores pro rata portione *e* distribuitur. quam distributionem ipsi patri prætor permittit. Sed si quis ex creditoribus queratur, quasi minus acceperit *f*, quàm accipere debuerit: actionem prætor ei accommodat, quæ *Tributoria* appellatur *g*. §. introduxit. adhib. §. 1. & §. quæ diximus.

5 Quamuis sine voluntate patris ne-

b *Hic agitur tantùm de nauis exercitore s. autem de oblig. quæ ex delic. §. vlt. etiam de exercitore cauponæ, aut stabuli.*

c *Nota institoriã dici ab eo, ex cuius cõtractu agitur: exercitoriam verò ab eo contra quẽ agitur.*

d *Naturaliter à filio. nã inter patrem & filium, quẽ in eius potestate est, non consistit ciuilis obligatio, sed tantùm naturalis. D. de condict. indeb. l. frater à fratre. 38. §. 1. & 2.*

e *Sub. eius quod singulis debetur.*

f *Minus accipere dicitur etiam is, qui nihil accipit. D. de tributor. act. l. 7. § si cuius.*

g *A tribuendo, id est, distribuendo.*

gotium gestum sit, tamen siue quid in rem *h* eius versum fuerit, id totum præstare debet creditori filij *i*; siue quid non sit in rem eius versum, id eatenus præstare debet, quatenus peculium (subaudi, profectitium) patitur. In rem autem patris versum intelligitur, quidquid necessariò in rem eius filius impendit. At licèt vna sit actio *k*, qua de peculio, & de in rē verso agitur, tamen duas habet cōdemnationes: quia iudex antè dispicit, an in rem patris versum sit, nec aliter ad peculij æstimationem transit, quàm aut nihil, aut non totum in rem patris versum sit. In peculio autem æstimando antè deducitur, quod filius patri *l*, vel alij in eiusdem patris potestate constituto *m* debet *n*. §. præterea.

6 Si exercitoria vel institoria actio concurrat cum actione de peculio, & de in rem verso: rectiùs actor faciet si exercitoriam vel institoriam eligat, quippe qua faciliùs solidum consequetur, vitata difficultate probandi in rem patris versum esse, vel tantùm esse in peculio: vt solidum solui possit. §. ceterùm. adhib. §. 1. & §. quæ diximus. 7 Quan

h *Id est, in utilitatem.*

i *Id est, ei qui cum filio contraxit. Intellige filium in potestate patris constitutum.*

k *Vna est actio, cum de peculio & de in rem verso agitur: quia quod in rem patri versum est, pa rē filio naturaliter obligat, consequenter in peculium imputatur. D. de pecul. l. 7. § pen. Sed cùm filio emācipato vel mortuo actio de peculio reddatur annalis, actio autē de in rem verso maneat perpetua: certè post annum propria actio est de in rem verso. distincta ab actione de peculio. D. de in rem vers. l. 1 §. 1.*

l *Quia sicuti quod pater filio naturaliter debet, peculium auget, ita quod filius patri debet, peculium minuit.*

m *Per hunc enim patri acquiritur: quia non minùs naturalis, quàm ciuilis obligatio per filium patri acquiritur, etsi Hotomano aliter videtur.*

n *Naturaliter.*

o In

7 Quando tributoria cum actione de o peculio & de in rem verso concurrit: actor dispicere debet, vtra sibi vtilior sit: quia in tributoriam non venit totum peculium o, sed tantùm merx peculiaris, pariter verò ceteris creditoribus exæquatur p: in actionem autem de peculio è contrario venit totum peculium, sed pater deducit quod sibi debetur, vt ex eo, quod in peculio remanet, aliis creditoribus satisfiat. Certè qui probare potest in rem patris versum esse, de in rem verso agere debet q. §.is quoque. adhib. §.1. & §.quæ diximus.

o In hoc deterior est actio tributoria, quàm de peculio.

p Quantum ad hoc melior est actio tributoria, quã de peculio, in qua dominus omnibus aliis filij creditoribus præfertur, quia de peculio deducitur, quod filius patri debet.

8 Qui mutuam pecuniam r filiofamiliâs dedit, exceptione s senatusconsulti

q *Verbũ* debet, *hoc loco nõ necessitatẽ, sed vtilitatẽ signific.*

r *Intellige pecuniã numeratã. nam in frumẽto, vino, & aliis rebus mutuò datis S.C. cessat. C. de S.D. Mac. l.7. §. mutui.*

s *Exceptio, cùm sit actionis exclusio. D. de except. l.2. in pr. actionẽ supponit, vt priuatio habitũ. quare nisi actio detur, exceptioni locus esse nõ potest. Quid ergo est, quod in tit. D. de S.C. Mac. modò dicitur dari exceptionem, modò denegari actionẽ? Cuiacius respõdet dici actionẽ denegari, quæ cum effectu nõ datur. Quæ responsio satisfacere nõ potest. Sciẽdũ igitur est, quotiescũque factũ, ex quo oritur exceptio, dubiũ est, prætorẽ dare actionẽ cũ exceptione, veluti,* Si paret Titium Mæuio mutua centũ dedisse, nisi contra S C. Macedonianũ dederit, condẽna iudex. *vel,* Nisi Mæuius Titio deferẽte iurauerit se centũ mutuo nõ accepisse. *cùm autẽ factum certũ est, putà cùm mutuum contra S.C. datũ esse, vel debitorem iurasse constat, prætor nec actionem nec exceptionem dat sed actionem denegat. D. de iureiur. l. nam posteaquã. 9. in pr. secundum hãc distinctionem intelligendæ & conciliandæ sunt leges tit. de S. C. Macedon. quæ videbantur inter se contrariæ.*

Macedoniani summouetur; siue contra filium familiâs, adhuc in potestate constitutum, vel sui iuris factum agat; siue contra parentem *t*, qui eum adhuc in potestate habet, vel emancipauit *u*. Ratio senatusconsulti est, quia filijfamiliar. onerati ære alieno ob pecunias mutuò acceptas, quas luxuriosè consumebant, sæpe vitæ parentum insidiabantur *x*. §. pen.

9 Quicumque actione quod iussu, vel de in rem verso, vel exercitoriâ, vel institoriâ tenetur, etiam directa condictione conueniri potest, quasi ipse contraxerit. §. vlt.

t Quia pater ex contractu filij tenetur de peculio. Quòd si iubente aut consentiente patre filiusfa. mutuum acceperit, certè S.C. Macedonianum non habet locum, proinde exceptio S.C. cessat, vbi actio quod iussu cōpetit. D. de S.C. Maced. l. 7. §. interdum. l. si tantùm. 12. l. filium. 14. Idē dicendū, si in rē patris versum sit, adeo vt cōpetat actio de in rē verso. d. l. 7. §. proinde.

Cap. LXXII.

Si quadrupes pauperiem a fecisse dicatur.

1 SI brutum animal, vt equus calcitrosus, aut bos cornupeta, lasciuiâ aut feruore, aut feritate, cōtra sui generis naturam *b* concitatum, pauperiem fecerit, noxa

u Post emancipationem intra annum actione de peculio conueniri pater potest. D. quan. act. de pecul. ann. est. l. 1. in princ. & §. 1.

x Ergo fauore patris, non filij factum est S. C. consequenter filius huic beneficio renunciare non potest.

a Pauperies damni species est, ac definietur. infrà h. t. them. 3.

b Non contra suam ipsius naturam.

c Noxa

noxalis actio *c* ex lege xij. tabularum, in dominum eius competit. vt si animal illud noxæ dedat *d*, liberationem consequatur. in pr.

2 In animalibus igitur naturâ feris, vt vrsis, & leonibus hæc actio (subaudi, directa *e*) cessat. Denique si vrsus fugerit à domino, & sic nocuerit, non potest quondam dominus conueniri, quia dominus esse desiit, vbi fera euasit. §. 1.

3 Pauperies est damnum sine iniuria facientis datum. Nec enim potest animal, quod ratione caret, iniuriam *f* facere. §. pauperies.

4 Ædilitio edictio prohibemur canem, verrem, aprum, vrsum, leonem ibi habere, quà vulgò iter fit. Qui contra edictum habuerit, si homini libero nocitum sit, arbitrio iudicis damnabitur. si aliud damnum datum sit, in duplum cōdemnabitur. Cum hac actione ædilitia concurrit actio noxalis saltem vtilis *g*, vbi animal naturâ ferum *h* nocuit. Numquam enim si actiones, præsertim pœnales, de eadem re concurrant, alia aliam consumit. §. vlt.

CAP.

c *Noxalis actio est, qua conuentus cogitur aut noxam sarcire, aut corpus, quod nocuit, in noxam dedere. D. h. t. l. 1. §. cùm arietes. Noxa autem significat vel ipsum factũ. D. de noxal. act. l. 1. quod & noxia dicitur. s̄. eod. §. 1. & D. h. t. l. 1. in pr. vel pœnam. d. §. cùm arietes. vel corpus quod nocuit. s̄. tit. prox. d. §. 1.*

d *Per hãc deditionem dominus fit is, cui deditur. s̄. tit. prox. §. dominus.*

e *Cessat actio directa ex verbis edicti, ac datur vtilis. infrà them. 4.*

f *Ius & iniuria propriè loquendo, non cadunt in bruta.*

g *Non directa. s̄. them. 2.*

h *Quod non recepit se in naturalem libertatem. s̄. them. 2. in fine possit noxæ dedi.*

a *Hinc*

Cap. LXXIII.

De iis, per quos agere possumus.

1 AGere aliquis potest. I. Suo nomine. II. Alieno nomine: vt procuratorio, tutorio, curatorio. in pr.

2 Procurator mandato constituitur, cùm dominus ei rem suam administrare, vel agere, vel defendere *a* permittit. Quare nec certis verbis, nec præsentia, vel scientia aduersarij opus est. §. 1. De tutoribus autem & curatoribus constituendis lib. 10. dictum fuit. §. vlt.

Cap. LXXIV.

De satisdationibus a.

1 REus suo nomine conuentus, non cauet iudicatum solui *b*: sed pro sua

a Hinc alius est procurator actoris, alius rei: nã de procuratore ad lites & iudicia hîc loquimur, non de procuratore ad negotia extraiudicialia.

a Satisdatio est cautio, quæ fit datis fideiussoribus. D. qui satisd. cog. l. 1. & interdũ pignorib. D. de collat. bon. l. 1. § iubet. sed cautiones prætoriæ, quales sunt hæ, de quibus hoc tit. agitur personas fideiussorum desiderant. D. de stipul. prat. l. 7. Alia est cautio iuratoria, quæ iureiurãdo cõfirmatur. alia est nuda cautio, seu repromissio, quæ fit per simplicẽ stipulationẽ sine iureiurando, sine fideiussoribus, & sine pignorib. ceterũ in hoc tractatu regulariter satisdatur, vt hæc rub. indicat, id est, iis exceptis, de quib. specialiter constitutũ est, vt iuratoriæ cautioni, vel promissioni sua committantur.

b *Cautio iudicatum solui ex parte rei conuenti præstatur, ac tres habet clausulas. 1. Iudicatum solui, id est, si condemnatio sequetur, id solutum iri quod in condemnationem venerit. 2. de re defendenda, id est, rem defensum iri. 3. de dolo, id est, dolũ malũ abesse, abfuturúmque esse. D. iudic. sol. l. 6.*

c Repro

sua tantùm persona, quòd in iudicio manebit vsque ad terminum litis, vel iuratò cauere, vel repromittere, vel satisdare *c*, pro qualitate personæ suæ compellitur. §. sed hodie.

2 Qui alieno nomine agit, si dubitetur *d* an sit procurator, vel tutor, vel curator, nécne, satisdat rem ratam dominum habiturum. §. sin autem per procuratorem.

3 Si reus præsens procuratorem dare paratus sit, pro eo iudicatum solui fideiubere potest; ita vt in eam causam res suas obliget; & insuper pro sua persona caueat, quòd tempore sententiæ recitandæ in iudicium veniet, vt sententiæ satisfaciat, vel, se non veniente, fideiussor à se datus satisfaciet, nisi fuerit appellatum. §. si verò aliquis.

4 Qui reum absentem defendit, satisdare debet iudicatum solui. Nemo enim alienæ rei sine satisdatione idoneus defensor intelligitur. §. si verò reus.

5 Hæ satisdationum regulæ vbique sunt obseruandæ. §. vlt.

CAP.

c Repromittit respub. D. vt leg. nom. cau. l. 6. §. 1. & interdum Clerici. C. de episc. & cler. l. cum clericis. §. 51. l. omnes 33. §. in hac autem. Iurãt viri illustres. C. de dignit. l. pe. & rerum immobilium possessores. C. de princip. agent. in reb. l. vlt. Ceteri satisdant datis idoneis fideiussoribus, sed excipiuntur parentes, & patroni, à quibus qualemcumque fideiussorem accipere oportet. D. qui satisd. cog. l. 1. §. prætor.

d *Aut constat eum esse procuratorem, vel tutorem, vel curatorem: aut cõstat non esse: aut dubitatur. Primo casu admittitur sine cautione: quia dominus nõ potest non habere ratum. Secundo casu repellitur, etiamsi satisdationem offerat, nisi sit coniuncta persona, cui permissum est agere sine mandato. Tertio casu de rato cauet.*

a Trã

CAP. LXXV.

De perpetuis a & temporalibus actionibus, & quae ad heredes & in heredes transeunt.

1 CIuiles actiones sunt perpetuæ: sed certo tempore ex constitutionibus concluduntur. Prætoriæ partim sunt annales *b*, vt actio vi bonorum raptorum in quadruplum: partim perpetuæ, vt quæ bonorum possessoribus, & fideicommissariis vniuersalibus accommodantur quasi heredibus, & actio furti manifesti. in pr.

2 Pœnales ex maleficiis actiones (siue sint merè pœnales, vt actio furti; siue mixtæ *c*, vt vi bonorum raptorum) heredibus regulariter dantur: (excipitur actio iniuriarum, & si qua alia similis *d* est) in heredes autem non competunt, nisi contra defunctum lis contestata fuerit. §. 1.

3 Actiones ex contractibus regulariter non solùm dantur heredibus, sed etiam contra heredes. Quibusdam tamen casibus *e*, vbi defunctus dolosè versatus est, & nihil ad heredem ex eo dolo peruenit, heres

a *Triginta, vel quadraginta annorũ.*

b *Anno vtili terminantur. D. de vi & vi ar. l. 1. §. annus*

c *Nota appellatione actionum pœnaliũ contineri etiã mixtas. §. de le. Aqu. § his autẽ. ver. qua ratione.*

d *Vt actio in factum in eũ, qui parentem vel patronum sine venia in ius vocauit. D. de in ius voc. l. pen.*

e *Regulariter ex dolo defũcti datur ex contractu actio in heredẽ. D. depo. l. 7. §. 1. & de oblig. & act. l. ex contractibus. 49. & de diu. reg. iur. l. ad ea quæ. 57. l. hoc iure. 192. in fi. Excipitur. I. Actio ex stipulatione iudicio sisti interposita in iudicio iniuriarum. D. si quis caut. l. si eum. 10. §. vlt. II. Actio in factum aduersus agri mensorem, qui falsum modum dixit. D. si mẽs. falsi. mod. dix. l. 3. §. pen. & l. 4. III. Actio tributoria. D. de tribut. act. l. 7. §. vlt. & seq.*

f Si

heres non tenetur.d.§.1.verſ.aliquando.

4 Si reus tempore litis conteſtatæ condemnari mereatur,& ante rem iudicatã actori ſatisfaciat, officio iudicis conuenit eum abſoluere. Hinc dictum eſt, omnia iudicia eſſe abſolutoria:non quia ſemper reus abſoluatur, ſed quia ſemper contingere poteſt,vt abſoluatur.

f *Si vero ante litem conteſtatam ſatisfacere paratus ſit, non cogitur iudicium ſubire. D.de procurat.l.ſi reus. 73.*

Cap. LXXVI.

De exceptionibus a.

1 REorum defendendorum causâ exceptiones ſunt introductę,vt actio, quæ ſtricto iure competit,exceptionis æquitate elidatur.in pr.

2 Qui per metum,vel dolum,vel errorem id promiſit quod non debebat : iure ciuili tenetur *b*, ſed prætoria exceptione quod metus causâ, vel doli mali, vel in factum defenditur.§.1.

3 Qui tamquàm mutuam accepturus pecuniam ſtipulanti ſpopondit, ſimiliter ipſo iure tenetur, ſed habet exceptionem non numeratæ pecuniæ *c*.§. idem iuris.de qua ſ.cap.46.

4 Qui cum creditore ſuo pactus eſt de non petendo ,nihilominùs ipſo iure *d* obligatus eſt, ſed pacti exceptione defenditur.§.præterea debitor.

5 Similiter qui actore deferente iurauit ſe non debere,vel rem ſuam eſſe *e*, exceptione iuriſiurandi agentem in perſonam, aut rem vindicantem ſummouet. §.æquè.

a *Exceptio eſt actionis excluſio. D.h.t. l.2.*

b *Quia exceptiones,quæ mox ſubiiciũtur, non ciuiles, ſed prætoriæ ſunt.*

c *Dummodò intra bienniũ conqueratur. ſ.de liter.obl.*

d *Id eſt, iure ciuili,quo iure pacta regulariter nullã vim habent.*

e *Idem eſt, ſi iurauerit petitoris nõ eſſe. D. de iure iurand. l. ſed ſi poſſeſſori. 11. in princ.*

f Nota

6 Item iudicio absolutus f, si iterum conueniatur, exceptione rei iudicatæ se tueri potest.§.item si in iudicio.

7 Exceptiones diuiduntur. I. In legitimas g,& prætorias h,§.quarum.II. In perpetuas seu peremptorias, & temporales seu dilatorias.§.apppellantur. III. Diuisio ponetur.j.cap.prox.them.3.

8 Perpetuæ i seu peremptoriæ sunt,quæ semper agentibus obstant,& semper rem, de qua agitur,perimunt: vt exceptio doli mali, quod metus causa, & pacti de non petendo k.§.perpetuæ.

9 Temporales atque dilatoriæ sunt, quæ ad tempus actori nocent,& temporis dilationem tribuunt:vt pacti ne intra certum tempus petatur. De pœna autem petentis

f *Nota primò absolutionem iudiciis nō liberare ipso iure,sed ope exceptionis. Nota secūdò absolutione non perimi naturalem obligationem, ideóque absolutū, si soluat, non repetere.D.de cond. indeb.l. iudex. 28. & l.Iulianus.60. in princ.*

g *Quæ aut lege introducta sunt, vt pacti legitimi. D. de pact.l 6.veluti ne agatur furti,vel iniuriarum.D.eo.l.7.§. si paciscar.l.si tibi.17.§.1 aut alia parte iuris, quæ vim legis habet,vt exceptio S.C. Macedoniani, de qua s.cap.71. the.8 & Velleiani,quod mulierem tuetur,quæ pro alio intercessit.D.ad S. C.Velleian.l.1.& passim.*

h *Vt metus doli,eo pacti,nisi sit pactum legitimum.*

i *Nota non dici perpetuas vel temporales à tempore, intra quod proponi possunt:id est,quia quandecumque vel tantùm intra certum tempus agenti opponi possunt;sed ab effectu,id est,quia actionem in perpetuum perimunt, vel ad tempus differunt Itaque malè Doct. dicunt esse quasdam exceptiones anomalas,vt exceptionem non numeratæ pecuniæ, quæ exceptio verissimè & omnino perpetua est,quia non differt, sed perimit obligationem : nec ad rem facit quod biennio finitur, si intra biennium querela delata non fuerit.*

k *Id est,de numquam petendo.*

l Exce

tentis ante tempus, dictum est cap. 60.l them. 14.

10 Quædam exceptiones sunt dilatoriæ ex persona, vt exceptio procuratoria l. Quidam enim prohibentur procuratoris officio fungi, vt miles, & mulier m. Infames verò tam procuratorem dare, quàm procuratores fieri possunt n.§.vlt.

Cap. LXXVII.

De replicationibus.

1 SI exceptio iniquè noceat, actori per replicationem succurritur. Exempli gratiâ, si creditor cum debitore pactus sit de non petendo, postea in contrarium pactus de petendo: certè creditori actionem mouenti debitor exceptionem pacti prioris opponere potest: sed hæc exceptio à creditore eliditur posterioris pacti replicatione. in pr.

2 Vlteriùs suadente æquitate, contra actoris replicationem datur reo duplicatio. §. 1. & contra rei duplicationem actor triplicat. §. & si rursus. & ita vlteriùs, si negotium ferat, res progredi a poterit §. quarum.

3 Exceptionum, quibus debitor defenditur, pleræque etiam fideiussori accommodantur, b Qui

l Exceptio procuratoria est, qua procurator repellitur; vel quia non est verus procurator; id est, quia non habet mandatũ; vel quia non potest esse procurator, vt quia est miles, vel mulier.

m Nota militem & mulierem à procuratoris officio arceri: illum, ne auocetur à militia: hãc, quia procuratoris officium virile est. C. de procurat. l. alienã. 18. Excipe, nisi procuratores fiãt in rem suam, id est, in suam vtilitatem. C. eo. l. 4. l. qui stipendia. 9.

n Iure ciuili, non iure canonico. iij. q. 7. c. infamis. & c. seq.

a Ad quadruplicationem, quincuplationem, &c.

modantur, vt exceptio pacti de non petendo: quædam soli reo prosunt, vt exceptio cessionis bonorum *b*. §. vlt. Illæ dicuntur rei cohærere, hæ verò personæ cohærere. ff. de exceptio. l. 7.

b *Qui bonis cessit, non cõdemnatur, nisi post cessionem aliquid non modicum acquisierit: tũ neque tenetur in quãtũ facere potest, non in solidum.* ff. *de act.* §. *vlt.*

Cap. LXXVIII.

De interdictis.

1 INterdictis prætor iubet aut prohibet aliquid fieri, cùm de possessione aut quasi possessione *a* inter aliquos contenditur. in pr. Vnde interdicta appellantur, quasi inter duos litigantes dicta. §. 1. vers. vlt. id est, inter actorem & reum sine iudice pedaneo. Cùm enim prætor actionem dabat, etiam iudicem dabat *b*, interdictum autem inter contendentes reddebat, nullo iudice dato.

2 Prima interdictorum diuisio est, quòd aut prohibitoria sunt, aut restitutoria, aut exhibitoria. §. 1.

3 Prohibitoria sunt, quibus prætor vetat aliquid fieri, quia sunt sequentia interdicta. I. Interdictum *vti possidetis c*, quo prohibet ne vis fiat ei, qui rem immobilem sine vitio, (id est, neque vi, neque clàm

a *Omnia interdicta sunt de possessione rei corporalis, vt fundi; aut de quasi possessione rei incorporalis, vt vsusfructus, vel seruitutis: quædam habent admixtam causam proprietatis, quatenus is interdicto in possessione vincit, qui se dominum esse probat. D. h. t. l. 2. §. quadam.*

b *Hoc contigebat etiam cum agebatur in factum ex causa interdicti.*

c *Hoc interdictum, vt alia plura, à primis verbis edicti nomen accepit.*

d Sub.

clàm, neque precariò *d*) possidet *e*, quò minùs ita possideat. II. Interdictum *vtrubi*, quo idem cauetur de eo, qui sine vitio rem mobilem possidet. De his duobus interdictis dicam]. them. 8. III. *De mortuo inferendo*, quo interdicto prohibetur, ne vis fiat mortuum inferenti, quò ius inferendi habet. IV. *Ne quid in loco sacro ædificetur* *f*. V. *Ne quid in flumine publico* *g* *ripáve eius fiat, quò peiùs nauigetur.* d. §. 1. vers. prohibitoria.

4 Restitutoria sunt, quibus prætor restitui aliquid iubet. Talia sunt (exempli gratia.) I. *Quorum bonorum*: quo prætor iubet, vt bonorum possessori *h* restituatur possessio eorum, quæ quis pro herede aut pro possessore possidet. Pro herede possidet, qui putat se esse heredem. Pro possessore autem, qui scit hereditatem ad se non pertinere.]. h. t. §. adipiscendæ. II. *Vnde vi*: quo prætor iubet, vt ei, qui vi de possessione fundi deiectus est, possessio restituatur. d. §. 1. vers. restitutoria.

5 Exhibitoria sunt, per quæ prætor iubet exhiberi: vt interdictum *de liberis exhibendis*: quo iubet liberos parenti exhiberi, d. §. 1. vers. exhibitoria.

6 Secunda interdictorum diuisio, est, quòd vel sunt adipiscendæ possessionis, vel retinendæ, vel recuperandæ. §. sequens.

d Sub. ab aduersario. nihil enim nocet alium vi expulisse, aut clā arripuisse alienam possessionem, aut precariò aliū rogasse vt sibi possidere liceret.]. h. t. §. retinendæ. vers. nam vti possidetis.

e Subaudi, tēpore interdicti. d. vers. nam vti possidetis.

f Subaudi, quod deformitatem vel incommodū afferat. nam ornamenti causâ ædificare licet. D. ne quid in loc. sac. l. 1. §. quod ait.

7 Adi

g *In flumine priuato, in riuo, in torrente hoc interdictum locum non habet. D. de flum. l. 1.*

h *Nota, cùm bonorum possessionem, vel bonorum possessorem dicimus, ius successionis, non factum successionis significari,*

i Sic

7 Adipiscendæ possessionis vocantur, quæ ei vtilia sunt, qui nunc primùm possessionem adipisci conatur: ei verò, qui possessionem amisit, sunt inutilia: veluti. I. Interdictum *quorum bonorum*, de quo dixi s. them. 3. memb. 1. II. Interdictum *Saluianum* i: quo vtitur dominus fundi k de rebus à colono sibi pigneratis. §. adipiscendæ.

8 Retinendæ possessionis sunt interdicta *vti possidetis*, & *vtrubi* l: quorum illud in immobilibus, hoc in mobilibus rebus locum habet, vtrumque autem est petitorij iudicij præparatorium: quia non potest actio petitoria institui, nisi constet, vter sit possessor: cùm & ciuilis & naturalis ratio faciat, vt alius possideat, alius à possidente petat. His autem interdictis vincit, qui tempore litis contestatæ possidet, nisi vi, aut clàm, aut precario ab aduersario possideat. §. retinendæ.

9 De possessione hæc obiter notentur. I. Commoditas possessionis in eo posita est, quòd in pari causa (id est, actore non probante) iudicatur pro possessore. II. Possidet aliquis vel per se, vel per alium, qui eius nomine in possessione est m, licèt eius iuri subiectus non sit, veluti per colonum, inquilinum, depositarium, commodatarium. III. Solo animo possessio retinetur: cùm aliquis discedit tamquàm reuersurus, licèt nec ipse in possessione corporaliter sit, nec eius nomine alius. IV. Adipiscitur quis possessionem vel per se, vel per alium, vt per procuratorem. s. cap. 28. them. 4. V. Solo animo sine corporali

i *Sic dictum est ab auctore Saluio Iuliano, qui edictũ perpetuum cõposuit iussu Imp. Hadriani.*

k *Alij creditores habent interdictum Saluianum vtile non directum. D. de Salu. interd. l. 1. in pr. Quin ipse quoque fundi dominus cõtra extraneum possessorem habet vtile interdictum: d. l. 1. §. 1. & C. eod. l. 1.*

l *De quibus dixi s. them. 3. memb. 1.*

m *Hîc dicitur rem detinere, non possidere.*

porali apprehensione possessio non acquiritur. §. possidere.

10 Recuperandæ possessionis est interdictum *unde vi*: per quod is, qui vi de possessione fundi vel ædium n deiecit, cogitur deiecto, licèt vi aut clam, aut precariò à se possidenti, restituere possessionem. Sed præterea violentus rei occupator punitur ex constitutionibus. §. cap. 56. th. 2. & lege Iulia de vi publica vel priuata. J. cap. vlt. them. 4. membr. 6.

11 Tertia diuisio est, quòd alia sunt interdicta simplicia o; in quibus alter est actor, alter reus; alia duplicia, in quibus vterque tam actoris quàm rei partes sustinet. Omnia interdicta restitutoria vel exhibitoria sunt simplicia. Prohibitoriorum alia sunt simplicia, veluti, *Ne quid in loco sacro fiat*, *Ne quid in flumine publico, ripáve eius fiat*: (nam actor est, qui petit ne fiat: reus autem, qui facere conatur) alia duplicia, vt interdictum *uti possidetis*, & *utrubi*. § pen.

12 Quoties extra ordinem ius dicitur, (qualia sunt hodie omnia iudicia) non est necesse à prætore viuo p interdictum reddi, & ex eo actionem dari, vt olim fiebat: sed perinde iudicatur sine interdictis, ac si vtilis actio ex causa interdicti reddita fuisset. §. vlt.

n *Ad res mobiles hoc interdictum nõ pertinet, nisi per cõsequentiam, si in eo fũdo fuerint, unde quis deiectus est, & hac ratione sint amissæ. D. de vi & vi arma. l. 1 §. illud.*

o *Nam actor est, qui sibi restitui, vel exhiberi petit: reus autẽ est, à quo id petitur.*

p *Olim prætor interdicta reddebat, & actiones ac iudices dabat. Hodie interdicta ipso iure redduntur, & actiones ipso iure dantur.*

a Exposita sunt triaiuris obiecta, persona, res, & actiones, ex quibus iudicia constant: nunc igitur de iudiciis dicendum: & priùs de priuatis, quàm de publicis, quia quæ hactenus dicta sunt, ad ius priuatū pertinent. In his priuatis iudiciis sunt, actor, reus, iudex: quibus omnibus præscribitur, vt rectè officio suo fungantur. Litigantium officium est ne temerè litigent: quò spectant duo iuris præcepta: primum vtrique litigatori commune, ne mala fide litigent, id est, si sciant se habere malam causam: secundum actoris proprium, ne sine venia prætoris certas personas in ius vocet. vtrumque hoc tit. explicatur. de officio iudicis dicetur tit. seq. Quod ad primum attinet, quò minùs homines mala fide litigent, iureiurando calumniæ them. 1. condemnatione pecuniaria, them. 2. & infamiæ metu coërcentur. them. 3.

CAP. LXXIX.

De pœna temere litigantium a.

1 Actor, reus, & vtriusque partis aduocati coguntur iurare de calumnia, id est, se bona fide litigare, quòd bonam causam se tueri putant *b.* §.1.

2 Reus propter inficiationem ex quibusdam causis in duplum damnatur. s. cap. 60. them. 11. vers. notandum.

3 Ex quibusdam causis damnati notantur infamiâ; vt damnatus furti vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo, tutelæ actione directa, mandati actione directa,

b *Non iurant se habere bonam causam, sed se ita credere & existimare. Inde à Doctoribus hoc vocatur iuramentum credulitatis. quòd si iurarent ita rem se habere, diceretur iuramentum veritatis.*

c Non

recta *c d*, pro socio, quæ actio vtrimque directa est. Ex nonnullis causis *e* non tantùm damnatos, sed etiam pactos infamia sequitur: vt furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo. §. ex quibusdam.

4 Omnium actionum instituendarum *f* principium est vocatio in ius. Sed quibusdam, vt parentibus, hæc reuerentia debetur, ne in ius vocentur sine venia à prætore petita & impetrata *g*. Qui secus fecerit, quinquaginta aureis punitur *h*. §. vlt.

Cap. LXXX.

De officio Iudicis.

1 IVdex non aliter iudicare debet *a*, quàm iure scripto, aut moribus constitutum est. in pr.

2 Si in rem actum sit, iudex hæc obseruare debet. I. Si contra petitorem iudicandum putet, reum absoluat. II. Si reus

c d Nō *actionibus contrariis: quoniam ob dolum infamia irrogatur, de quo regulariter non agitur in iudiciis contrariis, vt in directis D. de his qui not. infam. l. 6. §. vlt. si quando antē iudicio contrario de rupta fide agatur, damnatus infamiam nō vitabit. d. l. 6. §. mandati.*

e *Id est, ex delictis, non ex contractibus. D. h. t. l. 7.*

f *Rectè* instituendarum, *non*, institutarum: *quoniam institutæ litis principium non est in ius vocatio, sed litis contestatio. D. ra. rē hab. l. amplius. 15. & C. de lit. contest. l. vn.*

g *Non semper impetratur, sed ita demum, si actio famosa non sit. interdum etiamsi famosa sit, videlicèt si libertus grauissima iniuria affectus à patrono sit. D. de in ius voc. l. sed si hac lege. 10. §. prætor ait.*

h *Et si tantùm in ære non habebit corpore pœnam luet. D. d. t. l. vlt.*

a *Ne quidem ex rescripto Principis. C. si cont. ius vel vtil. public. l. vlt.*

ſit condemnandus, eum iubeat rem reſtituere vnà cum fructibus. III. Si reus non moræ faciendæ causâ, ſed iuſtè *b* dilationem ad rem reſtituendam petat, certum tempus *c* ei concedat, dummodò datis fideiuſſoribus caueat ſe litis æſtimationem ſoluturum, niſi intra illud tempus rem reſtituerit. §.& ſi in rem.

3 De fructibus hæc notentur. I. Cùm malæ fidei poſſeſſor condemnatur, eadem penè ratio in fructibus habetur, ſiue rei vindicatione actum ſit, ſiue hereditatis petitione: quia malæ fidei poſſeſſor omnes fructus reſtituere cogitur, ſiue eos perceperit, ſiue neglexerit. II. Bonæ fidei poſſeſſor neque fructus conſumptos, neque neglectos *d* reſtituere tenetur. III. Quicumque poſſeſſores reſtituunt omnes fructus à die litis conteſtatæ, quia poſt litis conteſtationem omnes poſſeſſores malæ fidei ſunt. d.§.& ſi in rem.

4 De iudicio ad exhibendum hæc notentur. I. Non ſufficit, ſi reus rem exhibeat, niſi etiam rei cauſam exhibeat, id eſt, vt eam cauſam habeat actor, quam haberet ſi res ſtatim ac eſt actum, exhibita fuiſſet. idcirco is quoque damnatur, qui rem vſucaptam exhibet. II. Reus damnandus eſt etiam in fructus à die litis conteſtatæ vſque ad ſententiam definitiuam. III. Si reus tempus exhibendi causâ ſine fruſtratione petat, iudex ei tempus indulgebit *e*, dummodò ſe exhibiturum caueat. IV. Si reus

b *Vt quia res alio loco eſt.*

c *Longius aut breuius, pro facti circumſtantiis.*

d *Neque perceptos, nondũ conſumptos, ſi vel induſtriales ſint, vel ipſe ex cauſa onerosa, putà emptionis poſſideat.* 1̄.c.20. *de rer. diuiſ. the. 8. memb.* 18. *Item conuentus petitione hereditatis non tenetur, niſi in quantum factus eſt locupletior. D. de hered. petit. l. ſi item veniũt.* 20. §. *præter. var. eos autẽ*

e *Generaliter dicit dari tẽpus, nec docet quantũ temporis concedendum ſit: hoc igitur iudicis arbitrio committitur. D. de iu. delib. l.* 1. §. *vlt.*

reus nec statim iussu iudicis *f* rem exhibeat, nec se exhibiturum caueat, condemnandus *g* est in id quod actoris interest rem initio litis contestatæ exhibitam fuisse. § si ad exhibendum.

5 In iudicio familiæ erciscundæ iudex hæc obseruet. I. Singulas res singulis heredibus adiudicet. II. Si cuius pars præponderet, hunc coheredibus in pecuniam cōdemnet *h*. III. Eum quoq; coheredibus pecuniâ condemnet *i*, qui solus fructus ex re hereditaria percepit, aut rem hereditariam corrupit, vel consumpsit. §. si familiæ.

6 In iudicio communi diuidundo sic distinguitur: Aut de pluribus rebus actum est, aut de vna. Primo casu ea obseruet iudex, quæ proximè diximus de iudicio familiæ erciscundæ. Secundo casu obseruet consequentia præcepta. I. Si res commodam diuisionem recipiat, singulas partes singulis adiudicet; & si cuius pars præponderet, eum inuicem certâ pecuniâ alteri damnet. II. Vel nullo modo *k*, vel non commodè *l* res diuidi possit, totam rem vni adiudicet, eúmque in partem æstimationis alteri condemnet. §. eadem.

5 In iudicio finiū regundorum. I. Non adiudicet vni ex fundo alterius, nisi opus sit vt euidentioribus finibus agri distinguantur, quàm distincti antea fuerant. II. Cùm ita adiudicat, eum cui adiudicat, alteri certâ pecuniâ condemnet. III. Eum quoque pecuniâ condemnet, qui contra fines aliquid malitiosè commisit, putà la-

f *Iussum accipe pro interlocutione, quæ etiam vocatur arbitriū: nam hæc actio est arbitraria. ī. de act. §. præterea.*

g *Iudex per sententiā definitiuā, quæ dictam interlocutionē sequitur, interlocutioni obtemperantem absoluit, contumacem cōdemnat, vt fit in omnibus iudiciis arbitrariis.*

h *Conium. §. quadam. ī. de act.*

i *Coniun. §. item si inter. & §. seq. ī. de oblig. quæ quasi ex contract.*

k *Vt homo, equus.*

l *Vt exigua ædes, paruus agellus, vel hortulus.*

pides finales *m* furatus est *n*, vel arbores finales excidit IV. Contumacem condemnet *o*, qui se iubente agros metiri passus non est. §. pen.

8 Quod aliquo ex suprà dictis iudiciis alicui adiudicatur, id statim eius fit. §. vlt.

m *Qui terminos ac fines agrorum distinguunt.*

n *His casibus datur etiã iudiciũ extraordinarium de termino moto:*

o *Pro arbitrio.*

CAP. LXXXI.

De publicis iudiciis a.

1 A Superioribus iudiciis tam in instituendo, quàm in exercendo, longè differunt iudicia publica: quæ quidem non per actiones ordinantur. in prin. sed vel per accusationem, vel per denunciationem, vel per inquisitionem, vt in Epit. iuris exposui.

2 Publica dicuntur, quia eorum persecutio regulariter *b* cuiuis è populo conceditur. §. 1.

3 Diuiduntur *c* in capitalia, quorum pœna caput eximit è ciuitate Romana, quod vel morte fit, vel libertatis *d*, aut ciuitatis *e* amissione: & non capitalia, quæ infamiam irrogant *f* cum damno pecuniario. §. publicorum, corporalíve coërcitione, vt fustigatione. ff. hoc ti. l. 2.

4. Publica

a *Superiores duo tituli ad iudicia priuata pertinent: hic tit. de publicis iudiciis institutiones iuris concludit.*

b *Exceptis his, qui iudicio publico agere prohibentur. D. de ritu nupt. l. palam. 43. §. senatus. & de accusa. l. qui accusare. §. & l. seq.*

c *Vide l. 2. D. h. t.*

d *Libertatem amittit, qui maximam capitis deminutionem patitur. S. de cap. deminut. §. 1.*

e *Ciuitas amittitur salua libertate per mediam capitis deminutionem. S. d. tit. § minor.*

f *Multò magis iudicia capitalia infamiam irrogant.*

g *Anton.*

4. Publica iudicia sunt. I. Legis Iuliæ *g* de crimine læsæ maiestatis: cuius criminis species est crimen perduellionis *h*, id est, cùm aliquis cõtra Imperatorem, vel rempublicam *i* aliquid machinatur: quo casu irrogatur pœna gladij, & memoria rei etiam post mortem damnatur *k*. §. publica. II. Legis Iuliæ *l* de adulteriis. Hac lege puniuntur adulteri & Sodomitæ gladio *m*: is verò, qui sine vi virginem aut viduam honestè viuentem stuprauit, si honestior sit, confiscationem dimidiæ partis bonorum patitur: si humilis sit, fustigatur & relegatur *n*. §. item lex Iulia de adulteriis. III. Legis Corneliæ *o* de sicariis. Hæc lex gladio *p* punit homicidas, & eos qui hominis occidendi causâ cum telo ambulant (teli appellatione non solùm id significatur, quod arcu mittitur, sed etiam quicquid manu

g *Anton. Augustinus notat sibi non constare quis sit auctor, suspicatur tamen latam fuisse à C. Cæsare.*

h *Inde dicti, quòd perduelles sunt hostes. D. de verbor. signif. l. quos nos hostes. 234.*

i *Id est, contra salutem Imperatoris, vel reipublicæ.*

k *Si fortè contingat reum antè mori, quàm accusatus, vel saltem quàm damnatus sit. Hoc autem est speciale, & contra regulam iuris: quia regulariter delicta morte delinquentium extinguuntur. C. si reus vel accusat. mort. fue. l. 1. & seqq.*

l *Lata ab Augusto. D. de adulter. l. 1.*

m *Lex Iulia ita lata est, vt adulteros relegaret, sed constitutionibus effectum est, vt pœna legis Iuliæ sit mors. C. de adulter. l. quamuis. 30. in fi.*

n *Pœna exacerbatur in tutorem, qui pupillam suam corrupit, qui deportationem & confiscationem patitur. C. si quis eam cuius tut. fue. corrup. l. vnic. & in mulierem ac eius seruum, qui se turpiter iunxerunt: vltimo namque supplicio afficiuntur. C. de mulier. quæ propr. seru. iunxit. l. vnic.*

o *Lata à Cornelio Sylla dictatore.*

p *Pœna legis Corneliæ fuit deportatio, quæ in viris honestioribus retenta est: alij capite puniuntur. D. de sicar. l. 3. §. pen.*

q *Vel*

iacitur, lignum, lapis, ferrum. Sicarij autē dicuntur à sica, quod significat ferreum cultrum) & veneficos, id est, eos qui artibus odiosis tam venenis, quàm susurris magicis homines occiderint, vel mala medicamenta publicè vendiderint q. §. item lex Cornelia de sicariis. IV. Legis Pompeiæ de parricidiis qua cauetur, vt si quis parentem, aut filium occiderit, aliámve coniunctam personam r, cuius interemptio parricidij appellatione continetur, vltimo supplicio certa quadam pœna s afficiatur. §. Alia. V. Legis Corneliæ t testamētariæ u seu de falsis. Hac lege is qui falsum testamentum, vel aliud instrumentum scripsit, vel signauit, recitauit, subiecit, aut signum adulterinum fecit, sculpsit, expressit, sciēs, dolo malo, deportatur x. VI. Legis Iuliæ de vi publica, vel priuata. Publica fit armis: priuata sine armis. Publicæ pœna est deportatio: priuatæ confiscatio tertiæ partis bonorum. sed si per vim raptus virginis, vel viduæ, vel sanctimonialis, vel alius commissus fuerit: tam raptores, quàm ij qui raptoribus opem tulerunt, ex Iustiniani

q *Vel fecerint, vel habuerint hominis necandi causâ. d. l. 3. in princ.*

r *Vt nepotem, aliúmve, qui in liberorum numero sit: item fratrem, sororem, patruum, amitam, auunculum, materteram, consobrinum, cōsobrinam: item virum vel vxorem: item socerum, socrū, generum, nurum, vitricū, nouercā, priuignum, priuignam: item patronum, patronam: vt colligitur ex hoc §. & ex l. unic. C. de his qui parent. aut lib. occid. & l. 1. D. de leg. Pompeia de parricid.*

s *Quæ à Iustiniano hîc dilucidè explicatur: sed hodie non est in vsu.*

t *Lata à Cornelio Sylla dictatore. D. de orig. iur. l. 3. § capta.*

u *Testamentaria dicitur, quia falsum plerumque in testamentis committitur.*

x *Regulariter. interdum autem leuiùs punitur. D. de fals. l. pen. quandoque capite plectitur. C. eod. l. vbi. 22.*

y C. de

niani constitutione *y* capite puniuntur. §.item lex Iulia de vi. VII. Legis Iuliæ *z* peculatus. Hæc lex eos punit, qui publicam, aut sacram, aut religiosam rem furati fuerint. Ac iudices quidem, qui administrationis tempore pecunias publicas subtraxerint, & qui ministerium eis ad hoc præbuerint, vel ab his subtractas, scientes susceperint, capite plectuntur: ceteri verò, qui in hanc legem commiserint, deportantur. §.item lex Iulia peculatus. VIII. Legis Fabiæ de plagiariis *a*, quæ modò capitis *b* pœnam irrogat, modò leuiorem. §.est & inter. IX. Legis Iuliæ *c* de ambitu *d*. X. Legis Iuliæ *e* repetundarum *f*. XI. Legis Iuliæ de annona *g*. XII. Legis Iuliæ de residuis *h*. Hæ leges non vltimum suppli-

y *C. de rapt. virgin. l. vn.*

z *Ab Augusto latam scribit Hotomanus.*

a *Quia πλαγίως, obliquè, id est, dolosè liberos homines aut seruos alienos intercipiunt.*

b *Ab initio legis pœna fuit pecuniaria. D. de leg. Fab. de plagi. l. vlt. sed ex constitutionibus plerumque est capitalis. C. eod. l. vlt.*

c *Lata ab Augusto, vt placet Hotomano.*

d *Ambitum committit, qui modo illicito, vt data pecunia, honores ambit. Huius criminis pœna est deportatio. C. ad leg. Iul. de ambi. l. vn.*

e *Lata à C. Iulio Cæsare.*

f *Repetundarum tenentur in quadruplum. C. ad leg. Iul. repetun. l. 1. qui cùm in officio publico fungerentur, aliquid acceperunt, quò magis, vel quò minus officium facerent. D. eod. l. 1. 2. & 3. sed & extra ordinem puniuntur. D. eod. l. 7. §. vltimo.*

g *Contra eum, qui annonam flagellauit, id est, qui aliquid fecit, quò annona carior esset. Pœna ordinaria est 20. aureorum. D. de leg. Iul. de anno. l. 2.*

h *Hac lege tenetur, qui publicā pecuniam in aliquem vsum delegatam retinuit, nec in eum vsum consumpsit. D. ad leg. Iul. pecul. l. 2. Residuorum appellatione etiam tota summa significatur. C. de hered. instit. l. 2. Hac lege damnatur quis*

tertia parte cium, sed alias pœnas irrogant. §. pen.
amplius, quā 5 Perfectior iudiciorum publicorum
debet: veluti scientia ex Digestis *i* peti debet. §. vlt.
qui 30. debet.
40. persoluere
cogitur. D. ad leg. Iul. pecul. l. 4. §. qua lege.

i *Id est, ex lib. 48. Digestorum.*

ANACEPHALEOSIS.

LIBER I.

1 IVrisprudentiæ finis est iustitia: iustitiæ obiectum est ius: quod quadrifariam diuiditur. Primò aut est publicum, aut priuatum. 2 Priuati autem partes sunt, ius naturale, ius gentium, & ius ciuile. Secundò vel est scriptum vel nō scriptum. Tertiò partim est mutabile, partim immutabile. Quartò aut versatur in personis, aut in rebus, aut in actionibus. 3 Quod ad personas attinet, ciuium Romanorum alij sunt filijfam. in potestate parentum constituti, alij patresfam. qui sui iuris sunt. 4 Patria potestas constituitur iustis nuptiis, legitimatione, 5 & adoptione. 6 Soluitur autem variis modis. 7 Patrumfam. alij sunt in tutela, alij in curatione, alij neutro iure tenentur. Tutores constituuntur. 8 Aut testamento: 9 Aut lege, vt adgnati (10 sed agnatio per capitis deminutionem tollitur,) 11 parentes, 12 & tutores fiduciarij: 13 aut à magistratu. Qui verò tutor datus est, partim negotia pupillaria gerit, 14 partim pupillo gerenti auctor fit, 15 donec tutela finiatur: 16 túncque curatio succedit. 17 Tutorib. autem & curatoribus tria communia sunt: satisdatio, 18 excusatio, 19 & ob suspicionem remotio. Hactenus de personis.

1 De iustitia & iure.
2 De iure natur. gent. & ciu.
3 De patria pot.
4 De nupt.
5 De adoptionibus.
6 Quibus modis ius potestatis soluitur.
7 De tutel.
8 Qui testamento tutores dari possunt.
9 De legit. adgnatorū vel agnatorum tutela.
10 De capitis deminut.
11 De legit. parent. tut.
12 De fiduciaria tut.
13 De tutela datiua.
14 De auctoritate tuto.
15 Quibus modis tutela finitur.
16 De curat.
17 De satisd. tut. vel cur.
18 De excusatio. tutor. vel curato.
19 De suspectis tuto. vel curat.

LIBER II.

RErum duo attributa confiderantur:dominium,& obligatio. Dominiũ acquiritur aut iure gentiũ,aut iure ciuili. 20 Iure gentium acquiruntur tantùm res corporales. 21 Iure ciuili tãm corporales,quàm incorporales, 22 vt feruitutes prædiales, 23 vel perfonales,nẽpe vfusfructus,24 vfus, habitatio.25 Ciuiles autem modi acquirendi funt particulares, aut vniuerfales. Particulares duo declarantur,vfucapio,26 & donatio.27 His modis quod ab alio alienatur, 28 acquirimus vel per nofmetipfos,vel per alios. Vniuerfales tres declarantur. Primus modus eft hereditas:quæ vel ex teftamento defertur, vel ab inteftato. 29 Iam verò totũ negotium,quod teftamenti ordinandi caufa fit,inter teftatorem & heredem vertitur. Teftator vel eft paganus, 30 vel miles, 31 vel nullo modo teftari poteft. 32 In herede fpectatur exheredatio, 33 & inftitutio : quæ fit aut primo gradu,& propriè vocatur inftitutio, 34 aut fecundo gradu,vt fubftitutio vulgaris, 35 vel pupillaris. 36 Porrò teftamentum rectè factum infirmatur vel ipfo iure, 37 vel per querelam inofficiofi, & fententiam iudicis. 38 Quatuor autem accidunt teftamentis:heredum qualitas : 39 legata, 40 quæ interdum adimuntur, vel transferuntur, 41 vel per legem Falcidiam minuuntur : 42 Fideicommiffa tam vniuerfalia, 43 quàm particularia:44 & codicilli.

20 De rer. diuif.
21 De reb. corporal.& incorp.
22 De feruitut. præd.
23 De vfuf.
24 De vfu, & habitat.
25 De vfuc. & lõgi tẽp. poffeffion.
26 De donationibus.
27 Quibus alien. licet, vel non.
28 Per quas perfonas nobis acquiritur.
29 De tefta. ordinandis.
30 De milit. teftamẽto.
31 Quib.nõ eft permiffum facere teftamentũ.
32 De exheredat.liber.
33 De heredib.inftit.
34 De vulg. fubftitut.
35 De pupil. fubftitut.
36 Quibus mod. teftamenta infirmantur. 37 De inofficiofo teftam. 38 De heredum qualit.& different. 39 De legatis. 40 De adẽptione legato. & tranflat. 41 De lege Falcidia. 42 De fideicommiffariis heredit. 43 De fingulis reb.per fideicommiff.relictis. 44 De codicillis.

LIBER III.

45 HEreditatis ab inteſtato tres ſunt ordines : 46 & in vno ordine ſunt plures gradus. 47 Secundus vniuerſalis acquirendi modus eſt bonorum poſſeſſio. 48 Tertius eſt acquiſitio per arrogationem. Hactenus de dominio. 49 Deinceps agitur de obligatione:quæ vel ex contractu naſcitur,vel ex quaſi contractu,vel ex delicto,vel ex quaſi delicto. 50 Contractuum alij re perficiuntur,vt mutuum,commodatum,depoſitum,pignus : 51 alij verbis,vt ſtipulatio (52 quæ vel fit per vnum reum,vel per duos reos; 53 & vel eſt prætoria , vel iudicialis, vel communis,vel conuentionalis ; 54 rurſus vel eſt vtilis vel inutilis : 55 item vel eſt repromiſſio,vel ſatiſdatio,vt cùm dantur fideiuſſores) 56 alij literis:57 alij conſenſu, 58 vt emptio & venditio, 59 locatio & conductio , 60 ſocietas , 61 mandatum. 62 Quaſi contractus ſunt , vt negotiorum geſtio,tutela,rei vel hereditatis communio, aditio hereditatis,ſolutio indebiti. 63 Commune obligationibus ex contractu , & ex quaſi contractu eſt , vt per certas perſonas acquirantur, 64 & certis modis tollantur.

LIB.

45 De heredit[atib]. [q]uæ ab inteſtato deferuntur.
46 De grad. cognat.
47 De bonorum poſſeſſ.
48 De acquiſitione per arrogationem.
49 De obligationibus.
50 Quibus modis re contrahitur obligatio.
51 De verb. obligation.
52 De duob. reis ſtipulãdi & promittendi.
53 De diuiſione ſtipulationum.
54 De inutilib. ſtipulationib.
55 De fideiuſſoribus.
56 De literar. obligatione. 57 De obligationib. ex conſenſu. 58 De emptione & venditione. 59 De locatione & conductione. 60 De ſocietate. 61 De mandato. 62 De obligationibus quæ quaſi ex contractu naſcuntur. 63 Per quas perſonas nobis obligatio acquiritur. 64 Quibus modis tollitur obligatio.

65 De obligationib. quæ ex delicto nasc.
66 De vi bonorum raptorum.
67 De lege Aquilia.
68 De iniur.
69 De obligationib. quæ quasi ex delicto nascuntur.
70 De actionibus.
71 Quod cũ eo, qui in aliena potestate est, negotiũ gestũ esse dicetur.
72 Si quadrupes pauperiẽ fecisse dicatur.
73 De his, per quos agere possumus.
74 De satisdationibus.
75 De perpet. & temporalibus actionib. & quæ ad heredes & in heredes transeunt.
76 De exceptionib.

LIBER IV.

65 DElictorum species quatuor sunt: furtum, 66 rapina, 67 damnum, 68 iniuria. 69 Quasi delicta sunt veluti si iudex per imperitiam litem suam fecerit: si ex alicuius cœnaculo deiectum vel effusum aliquid sit: si quis ea parte, qua vulgò iter fieri sólet, id positum aut suspésum habeat, quod potest, si ceciderit, alicui nocere: si ex damno aut furto, quod in naui, aut caupona, aut stabulo factum est, exercitor conueniatur. Huc vsque de obligationibus. Hic est finis tractatus de rebus. 70 Sequitur tractatus de actionibus: quarum genera tria sunt. In primo genere ponuntur actiones propriè dictæ: de quibus dissoluuntur sex quæstiones. 1. Quid sit actio. 2. Quot sint species actionum. 71 3. An possim conueniri ex alieno facto, vt serui, aut filijfam. 72 aut quadrupedis. 73 4. Per quos agere possimus. 74 5. Quæ satisdationes ex parte actoris, vel rei præstentur. 75 6. Quamdiu actio competat, & an in heredes transmittatur. 76 In secundo genere sunt exceptiones: 77 quo vocabulo etiam replicationes, duplicationes, triplicationes, quadruplicationes, significantur. 78 In tertio genere collocantur interdicta. Exposita igitur sunt tria iuris obiecta, personæ, res, & actiones: ex quibus iudicia constant. 79 Iudiciorum autem alia sunt priuata (in quibus aliud est officium litigantium, 80 aliud iudicum) 81 alia publica.

F I N I S.

77 De replicationib. 78 De interdictis. 79 De pœna temerè litigantium. 80 De officio iudicis. 81 De publicis iudiciis.



INSTITVTION
IMPERIALES.
J. Pacii a Berga